

Tipo documento: **CAPA PROCESSO**

Evento: **abertura**



PROCESSO

Nº 5011326-25.2021.4.04.7003

Capa do Processo



Nº do Processo: 5011326-25.2021.4.04.7003

Data de autuação: 10/06/2021 14:04:09

Situação:  MOVIMENTOÓrgão Julgador:  Juízo Federal da 2ª VF de Foz do IguaçuJuiz(a):  RONY FERREIRACompetência:  JEF CívelSubseção de origem:  MaringáClasse da ação:  PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL**Assuntos**

Código	Descrição	Principal
06040102	Empréstimo consignado, Bancários, Contratos de Consumo, DIREITO DO CONSUMIDOR	Sim

Partes e Representantes

AUTOR	RÉU
MARIA DO CARMO PITELLI DE AVILA (368.137.611-53) - Pessoa Física ANSELMO SANTAROZA PR095725	 BANCO DAYCOVAL S.A. (62.232.889/0001-90) - Pessoa Jurídica Procurador(es): ALESSANDRA MICHALSKI VELLOSO RS045283
	 INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (29.979.036/0001-40) - Entidade Procurador(es): DIVISÃO ESTADUAL DE MATÉRIA ADMINISTRATIVA - PF/PR DIMAD-PFPR
AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL	
 CEAB-DJ-INSS-SR3 (29.979.036/1162-89) Procurador(es): Idesia Mais da Silva	

Informações Adicionais

Chave Processo: 226934038921	Valor da Causa: R\$ 56.618,80	Nível de Sigilo do Processo: Sem Sigilo (Nível 0)
Anexos Eletrônicos: <u>Não há anexos</u>	Ação Coletiva de subst. processual: Não	Antecipação de Tutela: Deferida
Autor manifesta desinteresse na conciliação: Não	Criança e Adolescente: Não	Doença Grave: Não
Grande devedor: Não	Idoso: Sim	Justiça Gratuita: Deferida
Opção por Juízo 100% Digital: Não	Penhora no rosto dos autos: Não	Penhora/apreensão de bens: Não
Pessoa com deficiência: Não	Petição Urgente: Não	Possui bem Apreendido: Não
Reconvenção: Não	Vista Ministério Público: Não	

Evento 32

Evento:

CONTESTACAO

Data:

16/08/2021 09:39:34

Usuário:

RS045283 - ALESSANDRA MICHALSKI VELLOSO - ADVOGADO

Processo:

5011326-25.2021.4.04.7003/PR

Sequência Evento:

32

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA
FEDERAL DE FOZ DO IGUAÇU/SC - PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL
CÍVEL**

BANCO DAYCOVAL S/A., inscrito no CNPJ/MF sob n. 62.232.889/0001-90, com sede na Avenida Paulista, n. 1793, São Paulo, SP, por sua procuradora firmatária, vem, à presença de V. Exa. apresentar:

CONTESTAÇÃO

à **AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO C/C REPETIÇÃO DO INDÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA E EVIDÊNCIA (5011326-25.2021.4.04.7003)** que lhe move **MARIA DO CARMO PITELLI DE AVILA**, com fulcro nos art. 336 e seguintes do Código de Processo Civil, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos:

I. SÍNTESE DA DEMANDA

Trata-se de demanda na qual a parte autora postula liminarmente a suspensão dos descontos e meritoriamente a declaração de inexistência de contrato, a repetição do indébito dos valores descontados e a indenização pelos supostos abalos morais sofridos.

Alega a parte autora, em apertada síntese, que em análise ao seu extrato do INSS, tomou conhecimento de descontos em seu benefício e descobriu tratar-se de contrato de empréstimo consignado n. 50-8672937/21, com o Banco réu, do qual alega desconhecer.

Entretanto, conforme restará demonstrado, não assiste razão à parte demandante, **que omite e distorce os fatos da demanda**, conforme os argumentos que, agora, se passará a expor.

II - PRELIMINARMENTE

2.1. Do cumprimento integral tutela antecipada deferida

Excelência, a parte autora requereu a título de tutela antecipada a suspensão dos descontos.

Este Douto Juízo deferiu o pedido nos seguintes termos:

*Ante o exposto, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA** para determinar ao INSS que suspenda, imediatamente, os débitos consignados no benefício de pensão por morte n. 079.306.806-1, referentes ao contrato 50-8672937/21 do Banco Daycoval.*

Excelência em cumprimento à determinação informa que QUE JÁ DEU INTEGRAL CUMPRIMENTO À MEDIDA, conforme evento 25. O Banco procedeu inicialmente com a SUSPENSÃO DOS DESCONTOS e por mera liberalidade e boa-fé cancelou os contratos, LIBERANDO A MARGEM CONSIGNADA, conforme se comprova pelos documentos 01 a 05.

Com relação aos descontos, para que não parem dúvidas, esclarece-se que a sistemática de adimplemento dos empréstimos consignados e cartões consignados, funciona da seguinte maneira:

- 1º** Prévia computação de todos os registros financeiros que o cliente virá sofrer, efetuada pelo órgão/empregador.
- 2º** Corte da folha de pagamento, ou seja, todos os registros computados serão incluídos nos descontos.
- 3º** Pagamento dos proventos, com seus respectivos descontos, já computados, dentre os quais a parcela de empréstimo consignado.
- 4º** Repasse desta parcela ao Banco.

Desse modo, como consabido, mesmo que o Banco atenda a liminar de forma imediata (**O QUE JÁ OCORREU NO CASO DOS AUTOS EIS QUE HOUVE A EXCLUSÃO DAS OPERAÇÕES!**), ainda assim é possível que a parte autora sofra de **um a dois descontos** – independentemente da vontade do Banco, por óbvio (PARCELA TRANSITÓRIA).

Portanto, postula-se que caso a parte autora ainda sofra descontos (após o cumprimento da decisão), **seja o Banco intimado para que possa proceder à restituição dos valores, SEM APLICAÇÃO DE MULTA.**

Portanto, requer o Banco **a revogação da tutela antecipada concedida *inaudita altera pars***, quando do julgamento do feito, eis que se entende de improcedência da demanda, pelos motivos que serão expostos na defesa que será devidamente apresentada nos autos, no prazo previsto em citação.

2.2. Do pedido administrativo

Ausência de pretensão resistida

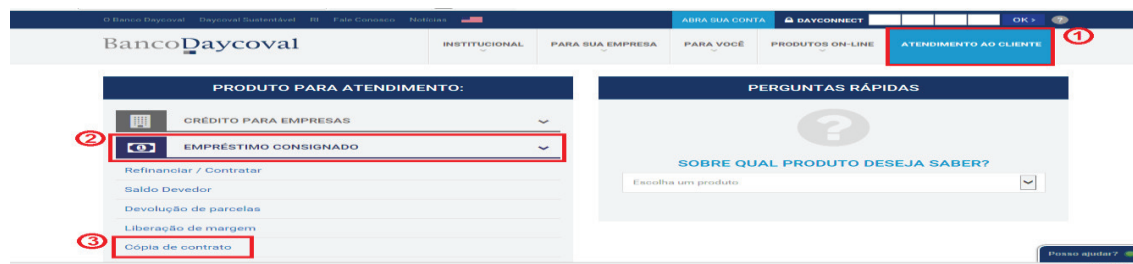
FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Excelência, uma das condições para se propor a ação é o **interesse de agir da parte**, ou seja, a real necessidade de obter através do processo a proteção jurisdicional do Estado, nos termos do artigo 17, do Código de Processo Civil.

Cumpre-nos mencionar que NÃO HOUVE PROCURA PELA INSTITUIÇÃO ATRAVÉS DOS CANAIS DE ATENDIMENTO DO BANCO para qualquer esclarecimento ou auxílio desde a contratação da operação.

Portanto, percebe-se a total **inexistência de pretensão resistida pelo Banco Daycoval**, que em momento algum se negou a fornecer os documentos relativos à contratação ora em questão!

Importante destacar, ainda, que o Banco Daycoval disponibiliza aos clientes cópia do contrato de forma imediata, **por meio de um canal específico em seu site**, conforme segue: www.daycoval.com.br (1) "ATENDIMENTO AO CLIENTE", (2) "EMPRESTIMO CONSIGNADO", e (3) "CÓPIA DE CONTRATO":



Bem como também disponibiliza a **Central de Serviços 0300 111 0500** para **QUAISQUER DÚVIDAS**.

Nesse sentido, inexistindo provas nos autos de que o Banco tenha lesionado ou ameaçado lesionar o direito da parte autora, a esta carece o interesse de agir, situação que autoriza a extinção dos autos na forma do art. 485, inciso VI, do CPC.

III. AS RAZÕES DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO

3.1 Esclarecimentos necessários - da insubsistência dos fundamentos da parte autora

Cumpre referir que a pretensão da parte autora deve ser totalmente indeferida, na medida em que as suas alegações são totalmente inverossímeis, principalmente no que diz com a inexistência de contrato com o Banco réu.

Conforme se verifica pela farta documentação em anexo, a parte autora efetivamente firmou o aludido contrato de n. 50-8672937/21, estando absolutamente ciente de todos os seus termos e condições, conforme será visto.

A parte autora possui contrato na modalidade consignado registrado junto ao Banco Daycoval e para as referidas contratações o Banco requisita **OBRIGATORIAMENTE** a cópia da documentação pessoal do contratante, **razão pela qual se percebe que o contrato foi assinado pela parte autora.**

Ademais, se comprova pela juntada da documentação anexa, o contrato foi firmado de plena boa-fé entre as partes e, apesar da parte autora alegar desconhecer a contratação, percebe-se que a assinatura contratual (contrato em anexo) não deixa dúvidas de que foi firmada pela própria parte autora.

CONFORME SE VERIFICA NÃO HÁ O QUE SE FALAR EM EVENTUAL FRAUDE SEM QUE SE PROVE!

Caso não seja possível tal análise e constatação por este d. Juízo, **há que se realizar prova pericial no contrato firmado e demais documentos, conforme anteriormente referido.**

3.2. Da Verdade Dos Fatos

No caso destes autos, a parte autora, possui o **CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO**, conforme veremos abaixo:

Contrato 50-8672937/21 (Doc. 06)
Proposta 810628011
Data Base do Contrato: 22/03/2021
Valor Contratado: R\$ 1.476,56
Data Liberação ao Cliente: 22/03/2021
Valor Liberado ao Cliente: R\$ 1.476,56
Plano: 84 x R\$ 35,56
Data do Vencimento das Parcelas: 10
Quantidade de Parcelas Pagas: 3
Quantidade de Parcelas Vencidas: 0
Quantidade de Parcelas a Vencer: 81
Tipo de operação: Margem
Empregador: 005002-INSS
Matrícula: 0793068061

BancoDaycoval
CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO Nº 50-8672937/21

EMPRÉSTIMO CONSIGNADO Local: MARINGA Data: 22/03/2021

I – Credor: BANCO DAYCOVAL S.A., instituição financeira com sede na Avenida Paulista, nº 1.793, Cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, inscrita no CNPJ sob n.º 62.232.889/0001-90.			
II – Emissor: MARIA DO CARMO PITELLI DE AVILA			
E-mail:	CPF: 368.137.611-53	RG: 326834	Dt de Nasc: 02/09/1955
Endereço: RUA 07 DE ABRIL, 15, - PRQ RES AEROPORTO	CEP: 87055-210	Cidade: MARINGA	UF: PR
III – Características da Operação:			
a) Valor Principal do Crédito: R\$ 1.523,13	b) IOF: R\$ 46,57	c) Tarifa de Cadastro: R\$ 0,00	d) Juros: R\$ 1.463,91
e) Taxa de Juros Prefixada: 1,7616 % a.m (30d) 23,3119 % a.a (360d)	f) Valor total a pagar com Juros: R\$ 2.987,04	g) Número de parcelas: 84	h) 1º Vencimento até: 10/05/2021
i) Previsão último Vencimento: 10/04/2028	j) Valor de cada parcela: R\$ 35,56	k) Custo Efetivo Total (CET): 1,86% a.m. 25,08% a.a	l) Seguro: () Sim (X) Não Tipo:
m) Valor Líquido: R\$ 1.476,56	n) Desembolso: () Ordem(ns) de pagto. (X) Crédito em c/c beneficiário	o) Nome do Beneficiário: MARIA DO CARMO PITELLI DE AVILA	
CPF ou CNPJ do Beneficiário: 368.137.611-53	Banco: 104	Agência: 1546	Conta corrente: 00000082908-4
p) Correspondente no País: BEVICRED INF CAD LTDA - ME			CNPJ: 07.452.085/0001-98
Nome do agente: ARON FERNANDES VENTURA PORTO			CPF: 119.961.037-25
IV – Refinanciamento (conforme condições descritas no item III):			
Saldo devedor total: R\$	Contrato(s) nº(s):		
V – Pagamento a terceiros/Portabilidade:			
Saldo devedor total: R\$	Beneficiário:	Contrato(s) nº(s): N/A	
VI – Desconto: (X) folha de pagamento		Nome do Empregador: INSS	CNPJ: 29.979.036/0001-40

Uma vez que a parte autora nega a contratação acima comprovada, **abaixo junta-se o comprovante de pagamento do contrato via TED no valor de R\$ 1.476,56 paga em 22/03/2021, pagos diretamente para conta pessoal da parte autora, qual seja:** Bco 104 Ag 1546 Cc 00000082908-4 **(Doc. 07).**

Código Mensagem:	STR0007 - IF requisita Transferência de IF para conta de cliente
Num. Controle IF:	8623205
ISPB IF Debitada:	62232889 - BANCO DAYCOVAL S.A.
Tipo Pessoa Remetente:	J - Pessoa Jurídica
CNPJ ou CPF Remetente:	62232889000190
Nome Remetente:	BANCO DAYCOVAL S/A
ISPB IF Creditada:	00360305 - CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Agência Creditada:	1546
Tipo Conta Creditada:	CC - Conta Corrente
Conta Creditada:	000000829084
Tipo Pessoa Creditada:	F - Pessoa Física
CNPJ ou CPF Cliente Creditado Titular:	36813761153
Nome Cliente Creditado Titular:	MARIA DO CARMO PITELLI DE AVILA
Valor Lançamento:	1.476,56

SPB - Comprovante de TED

Finalidade IF:	40 - Liberação de Operações de Crédito
Histórico:	LIB
Nível Preferência:	B - Maior
Data Movimento:	22/03/2021

Nesse sentido, já que a parte autora alega desconhecer a operação objeto da lide, caberia a ela, na época do recebimento dos valores já apresentar manifestação para restituição da quantia ao Banco. **Todavia, até o presente momento NÃO devolveu ao Banco a monta recebida!**

Ainda, caso V. Excelência entenda necessário, requer, desde já, **expedição de OFICIO AO BANCO RECEBEDOR (CAIXA ECONOMICA FEDERAL) para que forneça extrato do período bem como comprove a titularidade da conta** - comprovando o recebimento do crédito, já comprovado pela nossa TED!

Cumpre esclarecer Excelência, que resta claro que: a) houve sim contratação do empréstimo (CONTRATO VÁLIDO); b) houve disponibilização de numerário em espécie através de TED para a conta pessoal da parte autora, trazendo benefício somente a ela; d) o Banco por mera liberalidade e boa-fé cancelou o contrato objeto da objeto lide e liberou a margem consignável.

Todavia, até o presente momento a parte autora permanece em posse dos valores recebidos por estas operações, devendo ser os mesmos devidamente devolvidos ou compensados ao Banco.

IV. Da impossibilidade de repetição de indébito

Não merece prosperar o pedido de repetição dos valores pagos.

Como exaustivamente visto acima, todas as cobranças feitas pelo Banco estão amparadas na lei e foram feitas porque assim estavam previstas no termo de adesão – o **qual foi livremente assinado pela parte autora**. Não há absolutamente nenhuma irregularidade no termo e nas cláusulas. Assim, não há falar em restituição dos valores cobrados, como pretende a parte autora – até porque eventual repetição ocorre sobre os valores que foram efetivamente pagos (e não meramente cobrados, em especial quando se fala na postulação de restituição em dobro).¹

¹ Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Todos os requisitos necessários para validade dos atos jurídicos (art. 82 do Código Civil) se encontram presentes no ajuste, motivo pelo qual se mostra falha qualquer tentativa de tornar nulo o contrato entabulado. E mais: inexistente erro, dolo ou má-fé na contratação que conduza à repetição – muito menos em dobro.

Portanto, uma vez que o caso dos autos não apresenta nenhum dos vícios de vontade, descabe a anulação do contrato entabulado entre as partes para o fim de atribuir qualquer direito à repetição de indébito, seja na forma simples, seja na forma dobrada.

V - Dos requisitos da responsabilidade civil

Pleiteia a parte autora indenização pelos danos que teria sofrido. Todavia, da análise atenta do caso dos autos, depreende-se estarem ausentes os pressupostos legais ensejadores da responsabilidade civil, quais sejam: (a) existência de ação, comissiva ou omissiva, qualificada juridicamente - ato ilícito; (b) ocorrência de um dano - moral ou material; (c) nexo de causalidade entre o dano e a ação ou omissão.

O Banco demandado não causou direta ou indiretamente qualquer espécie de dano ou sofrimento à parte autora, seja ele de natureza material ou moral.

O fato descrito como a constituição do dano moral sofrido pela autora não presume prejuízo e, muito menos, danos suscetíveis de reparação moral.

Conforme leciona YUSSEF SAID CAHALI, o dano moral, para se perfectibilizar, deve causar grave lesão aos valores inerentes a sua personalidade ou reconhecidos àqueles que são reconhecidos no grupo social que está inserido:

"(...) tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro **do que PAGOU em excesso**, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

tristeza pela ausência de um ente querido falecido, no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade, no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais, na depressão e no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral.”²

Para Carlos Alberto Bittar, classificam-se como morais:

“(…) os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade e o da consideração pessoal), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive ou atua (o da reputação ou da consideração pessoal).”³

Assim, tendo em vista os conceitos supratranscritos, a esfera moral da demandante permanece inerte, isto é, não foi atingida de qualquer modo pela atuação da ré.

Ademais, conforme se depreende dos autos, não há qualquer prova na exordial que demonstre a existência de dano à parte autora.

Conforme se conclui do até então apresentado, os fatos narrados na exordial não são motivos ensejadores de condenação por dano moral.

Data máxima vênia, Excelência, em casos como o da espécie é primordial e indispensável a análise do juiz sobre todos os elementos inerentes ao processo. De um lado, a parte demandante alega que o contrato por si só gera dano moral indenizável, ao passo que o Banco está simplesmente cumprindo aquilo o que é permitido em lei e tal qual foi entabulado entre a partes.

Em outras palavras: é necessário que o julgador perceba se o pedido visa à reparação de um efetivo dano (nos termos do art. 927 do CC, que no caso não ocorreu) ou se pretende o enriquecimento ilícito da parte (art. 884, CC), sendo claro no caso dos autos que é essa a pretensão da autora.

Repita-se: na medida em que o Banco réu se limitou a cumprir o que a lei permite e o que estava previsto em contrato, é impensável falar em danos

² Dano Moral, 2ª ed. 3 tir., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 20

³ Reparação Civil por Danos Morais, 2ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 41.

Av. Carlos Gomes, 2012 | 503 504 505 | Porto Alegre | 51 3018.9300 | OAB/RS 2579

contato@vellosoadv.com.br | www.vellosoadv.com.br

morais indenizáveis no caso em análise, sob pena de total, absoluto e inaceitável desvirtuamento do instituto do dano moral.

VI. Da possibilidade de compensação de valores

Muito embora se entenda pela total improcedência dos pleitos, caso o Banco venha a ser condenado a restituir algum valor à parte autora, do valor a ser devolvido pela parte ré **deve ser deduzido o montante comprovadamente disponibilizado à parte autora (TED), sob pena de enriquecimento ilícito, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico.**

A fim de corroborar o pedido acima traz-se à baila, para aplicação por analogia, ementa de julgado, no qual restou possibilitada a compensação de valores mesmo em caso de fraude na contratação (constada por perícia):

Apelação Cível. Direito do Consumidor. Ação de obrigação de fazer c/c indenizatória. Contratos de empréstimos não reconhecidos pelo autor. Sentença que julga procedente o pedido: 1- condenando o banco réu em indenizar, à título de dano moral, no valor de R\$ 10.000,00, corrigidos conforme os índices do TJERJ e acrescida de juros de mora de 1 % ao mês a partir da publicação da sentença; 2- condenando o banco ao cancelamento da dívida contestada, no prazo de 10 dias, com a restituição dos valores descontados do autor de forma simples, a serem apurados em liquidação de sentença, corrigidos em conforme os índices do TJERJ e acrescida de juros de mora de 1 % ao mês a partir da citação. Apelação do autor requerendo que a condenação do banco réu em devolver os valores descontados seja de forma dobrada, como previsto no CDC e que a correção monetária e os juros sobre o valor a ser apurado contem a partir da data do desconto indevido. Apelação do banco réu pugnando pela improcedência dos pedidos do autor. Subsidiariamente, requer que o autor devolva o proveito patrimonial obtido e o afastamento da indenização por dano moral. Empréstimos que se destinaram à quitação de empréstimos anteriormente contraídos pelo autor, sendo depositada a diferença na conta corrente do consumidor. Ajuizamento da ação dois meses após o depósito de valores em sua conta corrente com pedido de depósito judicial dos valores creditados na conta corrente. Laudo pericial que conclui pela falsidade da assinatura nos quatro contratos questionados na presente ação. Falha na prestação de serviço do banco que deverá responder pelos danos causados. **Contratos que devem ser cancelados, conforme determinado na sentença. Dedução dos valores creditados na conta corrente do autor e dos valores destinados à quitação dos empréstimos, anteriormente contraídos pelo autor, que se impõe sob pena de enriquecimento sem causa.**

Devolução a ser feita na forma simples, eis que não configurada a má-fé do réu. Correção monetária devida a partir de cada desconto. Juros devidos a partir da citação eis que o autor é cliente do réu em outros contratos, não impugnados. Empréstimos impugnados que importaram na prorrogação de descontos em 15/18 meses, em valores correspondentes a 15% dos rendimentos do autor. Dano moral configurado. Indenização, contudo, fixada em valor excessivo. Redução para R\$ 2.500,00 que atende aos critérios de proporcionalidade e razoabilidade. **NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR. PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DO BANCO RÉU.** (TJ-RJ - APL: 00274038920128190204 RIO DE JANEIRO BANGU REGIONAL 4 VARA CÍVEL, Relator: MARIA CELESTE PINTO DE CASTRO JATAHY, Data de Julgamento: 28/06/2017, VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR, Data de Publicação: 30/06/2017) (grifou-se)

Assim sendo, caso haja eventual condenação, imperativa a autorização expressa para compensação de valores, nos termos acima deduzidos.

VII. Do ônus da prova

Com relação à alegada conduta danosa do réu, não se desincumbiu a parte autora do ônus descrito no art. 373, I, do CPC.

Ao narrar sua versão dos fatos na inicial a parte autora aduz que a conduta do banco teria gerado os alegados danos sofridos. Contudo, verifica-se que não passam de meras alegações, **SEM QUALQUER INDÍCIO DE PROVA NOS AUTOS.**

O Código de Processo Civil em seu art. 373 distribui o ônus da prova pela posição processual em que a parte se encontra. Ao autor compete provar o fato constitutivo do direito que afirma possuir. E ao réu, apenas, se aduzir em sua defesa fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado pela autora.

Ainda, a distribuição do ônus probatório através da **carga dinâmica da prova permite ao magistrado flexibilizar as regras de acordo com a situação particular das partes em cada caso específico.**

Nesse sentido, curial parafrasearmos o brilhante voto proferido pela Desembargadora Elaine Harzheim Macedo, no julgamento da apelação cível n.

70019607068, DJ 22/06/2007, que dissertando sobre o ônus da prova no processo, aduz:

*Ocorre que a demandante não logrou provar os fatos constitutivos do seu direito. Não provou as ligações recebidas por sua mãe, tampouco as recebidas em seu local de trabalho. Aí incide o disposto no art. 333, I, do CPC. **E por não ter feito a prova dos fatos constitutivos de seu direito, não há falar em inversão do ônus da prova, que só ocorre quando há circunstâncias concretas que serão apuradas pelo juiz para a facilitação da defesa dos direitos do consumidor. Deve haver quando for verossímil a alegação do consumidor, o que não é o caso, ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências. Ainda que a parte seja, na hipótese, hipossuficiente, o fato é que não há a menor probabilidade, mesmo na inversão pretendida, de que a parte contrária possa se desincumbir do ônus que se lhe pretende imputar, tipicamente de prova de fato negativo.** Inaplicável, no caso concreto, a pretendida inversão, isso porque não se trata de inversão de responsabilidade pela produção de prova, mas de requisitos que deveriam ter sido observados pela apelante sob pena de insucesso da ação.*

De forma uníssona se apresenta a jurisprudência dos Tribunais da Região Sul, pacificando o tema em debate:

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZATÓRIA. INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DA DÍVIDA. Ainda que se trate de relação consumerista, com consequente inversão do ônus probatório, **cabe a parte produzir prova mínima dos fatos constitutivos do seu direito, como disposto no artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, ônus que não se desincumbiu a parte autora.** APELO DESPROVIDO.(Apelação Cível, Nº 70081339343, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em: 11-03-2020)*

*APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO NEGATIVA REGULAR. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. Inscrição regular. Parte demandada que agiu no exercício regular de direito ao inscrever a parte demandante em órgão restritivo ao crédito. Art. 188, inciso I do CC. Dano Moral. Inocorrente. Comprovado o inadimplemento do consumidor, a inscrição nos órgãos de restrição ao crédito é lícita. Artigo 373, I, do CPC/15. **Cabia ao autor provar o fato constitutivo de***

seu direito, ou seja, provar a quitação do débito devidamente contratado. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME.(Apelação Cível, Nº 70083475020, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Giovanni Conti, Julgado em: 20-02-2020) – grifou-se

RECURSOS INOMINADOS. BANCÁRIO. RECURSO INOMINADO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. REFINANCIAMENTO. CONTRATAÇÃO ELETRÔNICA EM CAIXA DE ATENDIMENTO. DOCUMENTOS E EXTRATOS QUE APRESENTAM OS ELEMENTOS ESSENCIAIS DO NEGÓCIO. HIGIDEZ DO NEGÓCIO JURÍDICO EVIDENCIADA. **VÍCIO DE CONSENTIMENTO NÃO DEMONSTRADO. ÔNUS DA RECLAMANTE POIS FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO. CONJUNTO PROBATÓRIO A INDICAR AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES DA AUTORA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA QUE NÃO DESOBRIGA O CONSUMIDOR DE COMPROVAR MINIMAMENTE SEUS ARGUMENTOS. PRECEDENTES.** INEXISTÊNCIA DE FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO DO BANCO PROVIDO. RECURSO DA REQUERENTE PREJUDICADO.

Processo: 0006705-94.2019.8.16.0044

Órgão Julgador: 2ª Turma Recursal

Data Julgamento: 04/11/2020

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ 5ª TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS Autos nº. 0013347-41.2019.8.16.0058 DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL C/C RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DA PARTE RÉ. TELECOMUNICAÇÕES. QUEDA DE SINAL. TELEFONIA MÓVEL. **AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS DANOS MORAIS SOFRIDOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA QUE NÃO DISPENSA O CONSUMIDOR DA DEMONSTRAÇÃO MÍNIMA DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO. ALEGAÇÃO DE INEFICIÊNCIA DO CALL CENTER. TENTATIVA DE SOLUÇÃO. MAU ATENDIMENTO QUE POR SI SÓ NÃO GERA DEVER DE INDENIZAR. AFRONTA AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE NÃO COMPROVADA. PRECEDENTE DO STJ. PRECEDENTES DESTA TURMA RECURSAL. [...]** "DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. TELECOMUNICAÇÕES. CALL CENTER. RECLAMAÇÃO ADMINISTRATIVA NÃO IMPÕE O RECONHECIMENTO AUTOMÁTICO DE FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. QUEDA DE SINAL. TELEFONIA MÓVEL. **FATO**

CONSTITUTIVO DO DIREITO. ÔNUS DO AUTOR. AFRONTA AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE NÃO COMPROVADA. PRECEDENTE DO STJ. PRECEDENTES DESTA TURMA RECURSAL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DO AUTOR CONHECIDO E NÃO PROVIDO. RECURSO DA REQUERIDA PREJUDICADO.

Processo: 0013347-41.2019.8.16.0058

Órgão Julgador: 5ª Turma Recursal dos Juizados Especiais

Data Julgamento: 05/03/2021

RECURSO INOMINADO. VÍCIO DO PRODUTO. **AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO MÍNIMA DO ALEGADO. SENTENÇA MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.** RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...] **2. Não obstante a inversão do ônus probatório determinada em decorrência da relação de consumo (artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor), é necessário que a parte reclamante traga aos autos comprovação mínima dos fatos alegados, hábil a permitir a responsabilização objetiva do fornecedor, sem o que não é possível o reconhecimento do direito pleiteado. A inversão do ônus da prova visa facilitar a defesa dos direitos do consumidor, e não o eximir de toda e qualquer atividade probatória.** **3. Assim, cabia ao recorrente trazer indícios mínimos da persistência do vício indicado, ônus do qual não se desincumbiu.**

Processo: 0001332-82.2019.8.16.0141

Órgão Julgador: 5ª Turma Recursal dos Juizados Especiais

Data Julgamento: 01/03/2021

Assim sendo, não tendo a parte autora feito prova de que efetivamente tenha sofrido um prejuízo moral ou que prejuízo teria ocorrido em face de conduta ilícita do réu, ou, ainda, que teria agido o contestante com imprudência ou negligência, não se desincumbiu do ônus de comprovar suas alegações, nos termos que determina art. 373, I, do CPC.

Diante disto, por não haver lesão em seus afetos ou sentimentos, alteração psíquica, ou grave perturbação, **INSUSTENTÁVEL A ALEGAÇÃO DE DANO MORAL** e, por conseguinte, a indenização pleiteada.

Ante ao exposto, requer:

- a) a **revogação da tutela antecipada concedida inaudita altera pars.**

- b) Seja acolhida a **preliminar de falta de interesse de agir**, com a consequente extinção dos autos na forma do art. 485, inciso VI, do CPC;
- c) Seja proferida **decisão de saneamento** nos termos do art. 357 do CPC;
- d) Sejam **julgados improcedentes** os pedidos formulados pela parte autora;
- e) Seja permitida a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, **em especial o depoimento pessoal da parte autora**;
- f) caso haja eventual condenação, requer a **autorização expressa para compensação dos valores pagos em benefício da parte autora (TED), os quais devem ser devidamente atualizados**;
- g) Caso a parte autora negue os fatos, **requer expedição de ofício ao Banco recebedor (CAIXA ECONOMICA FEDERAL)** para que forneça extratos do período e confirme a titularidade da conta, comprovando o crédito conforme TED;
- h) ainda, caso haja eventual condenação, requer seja determinada a **restituição de forma simples**;

Requer-se, outrossim, sejam as intimações alusivas a presente ação, realizadas em nome da advogada **ALESSANDRA MICHALSKI VELLOSO (OAB/ SC 32.697-A)**, sob pena de nulidade.

Nesses termos, pede deferimento.

Porto Alegre, 16 de agosto de 2021.

ALESSANDRA MICHALSKI VELLOSO
OAB/SC 32.697-A