



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PODER JUDICIÁRIO

Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais Seção Judiciária de São Paulo

12ª Turma Recursal da Seção Judiciária de São Paulo

RECURSO INOMINADO CÍVEL (460) Nº 5000086-03.2021.4.03.6345

RELATOR: 35º Juiz Federal da 12ª TR SP

RECORRENTE: DOMINGAS ADELAIDE CESTARI

Advogado do(a) RECORRENTE: DIOGO CESTARI JUNIOR - SP371768-A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMACOES DA PREVIDENCIA SOCIAL - DATAPREV

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) RECORRIDO: JOSE IVANILDO DIAS JUNIOR - PB11934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

PODER JUDICIÁRIO

JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS DE SÃO PAULO

RECURSO INOMINADO CÍVEL (460) Nº 5000086-03.2021.4.03.6345

RELATOR: 35º Juiz Federal da 12ª TR SP

RECORRENTE: DOMINGAS ADELAIDE CESTARI

Advogado do(a) RECORRENTE: DIOGO CESTARI JUNIOR - SP371768-A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMACOES DA PREVIDENCIA SOCIAL - DATAPREV

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) RECORRIDO: JOSE IVANILDO DIAS JUNIOR - PB11934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Recurso do INSS contra sentença que julgou procedente em parte o pedido e condenou o INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

Sustenta, em síntese, que não praticou ato ilícito e que agiu amparado em lei. Cita o artigo 115, inciso VI, da lei 8.213/1991 e o artigo 6, da Lei 10.820/2003. Afirma, ainda, que não há nexo de causalidade entre o dano alegado e ato omissivo ou comisso do INSS. Defende que a legislação de proteção de dados adota o regime de responsabilidade subjetiva, que exige a prova de culpa. Aduz que não há provas de que os dados da parte autora foram extraídos da autarquia previdenciária. Alega que não houve dano moral, o qual se configura pela existência de ofensa à honra, à imagem ou à moral do cidadão, expondo-o a uma situação constrangedora ou vexatória, com repercussão negativa na esfera social ([id 254982952](#)).

É o relatório.

PODER JUDICIÁRIO
JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS DE SÃO PAULO

RECURSO INOMINADO CÍVEL (460) Nº 5000086-03.2021.4.03.6345

RELATOR: 35º Juiz Federal da 12ª TR SP

RECORRENTE: DOMINGAS ADELAIDE CESTARI

Advogado do(a) RECORRENTE: DIOGO CESTARI JUNIOR - SP371768-A

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMPRESA DE TECNOLOGIA E INFORMACOES DA PREVIDENCIA SOCIAL - DATAPREV

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) RECORRIDO: JOSE IVANILDO DIAS JUNIOR - PB11934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

V O T O

A parte autora reclama indenização por danos morais decorrentes da oferta insistente e diária, por meio de ligações telefônicas e mensagens via SMS e WhatsApp, de fornecimento de crédito por parte de instituições financeiras, fato que, segundo afirma, é decorrente do vazamento de seus dados pela autarquia previdenciária, vez que somente passou a ser importunada após o deferimento do benefício de pensão por morte em 07/06/2021. Invoca a Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD).

A Lei 13.709/2018 (LGPD) dispõe sobre regras para o tratamento de dados pessoais da pessoa natural a que se submetem tanto pessoas jurídicas de direito privado como de direito público (art. 3º, caput). Para esta lei é considerada operação de tratamento de dados (art. 5º, inc. X):

“Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Parágrafo único. As normas gerais contidas nesta Lei são de interesse nacional e devem ser observadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Art. 3º Esta Lei aplica-se a qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, desde que:

I - a operação de tratamento seja realizada no território nacional;

(...)

Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:

(...)

inc. X - toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração;”.

Outrossim, o tratamento de dados possui requisitos, ressaltando para o que interessa ao presente caso, o consentimento do titular (Art. 7º., inc. I e § 5º da Lei 13.709/2018):

Art. 7º O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses:

I - mediante o fornecimento de consentimento pelo titular;

(...)

§ 5º O controlador que obteve o consentimento referido no inciso I do caput deste artigo que necessitar comunicar ou compartilhar dados pessoais com outros controladores deverá obter consentimento específico do titular para esse fim, ressalvadas as hipóteses de dispensa do consentimento previstas nesta Lei.

E, no que tange ao poder público, a LGPD estabelece que é vedado a este transferir a entidades privadas dados pessoais constantes de base de dados a que tenha acesso (art. 26, § 1, Lei 13.709/2018):

Art. 26. O uso compartilhado de dados pessoais pelo Poder Público deve atender a finalidades específicas de execução de políticas públicas e atribuição legal pelos órgãos e pelas entidades públicas, respeitados os princípios de proteção de dados pessoais elencados no art. 6º desta Lei.

§ 1º É vedado ao Poder Público transferir a entidades privadas dados pessoais constantes de bases de dados a que tenha acesso, exceto:

I - em casos de execução descentralizada de atividade pública que exija a transferência, exclusivamente para esse fim específico e determinado, observado o disposto na Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação) ;

No que tange ao papel do INSS como controlador dos dados da parte autora, a legislação é bastante clara.

Nos termos do Decreto 9.746/2019 (vigente à época dos fatos), é o INSS o responsável por gerenciar as bases de dados cadastrais e os procedimentos de consignações em benefícios (art. 14, I, “a” e “c”, do Decreto nº 9.746/2019), bem como normatizar, orientar e uniformizar os procedimentos de administração de informações de segurados e consignações em benefícios (art. 14, III, “a” e “c”, do Decreto nº 9.746/2019).

Igualmente, por meio de sua Diretoria de Tecnologia da Informação e Inovação, é responsável por estabelecer e coordenar a execução da política de segurança de tecnologia da informação e comunicações, no âmbito do INSS (art. 12, VI, do Decreto nº 9.746-2019).

Outrossim, nos termos do artigo 6º, § 1º, da Lei nº 10.820/2003, é o INSS quem está autorizado a dispor, em ato próprio, sobre as formalidades para habilitação das instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil concessionárias de crédito com desconto em folha de pagamento e as demais condições a serem observadas para a referida concessão. Confira-se:

Art. 6º Os titulares de benefícios de aposentadoria e pensão do Regime Geral de Previdência Social poderão autorizar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder aos descontos referidos no art. 1º e autorizar, de forma irrevogável e irretroatável, que a instituição financeira na qual recebam seus benefícios retenha, para fins de amortização, valores referentes ao pagamento mensal de empréstimos, financiamentos, cartões de crédito e operações de arrendamento mercantil por ela concedidos, quando previstos em contrato, nas condições estabelecidas em regulamento, observadas as normas editadas pelo INSS.

§ 1º Para os fins do caput, fica o INSS autorizado a dispor, em ato próprio, sobre:

I - as formalidades para habilitação das instituições e sociedades referidas no art. 1º;

II - os benefícios elegíveis, em função de sua natureza e forma de pagamento;

III - as rotinas a serem observadas para a prestação aos titulares de benefícios em manutenção e às instituições consignatárias das informações necessárias à consecução do disposto nesta Lei;

IV - os prazos para o início dos descontos autorizados e para o repasse das prestações às instituições consignatárias;

V - o valor dos encargos a serem cobrados para ressarcimento dos custos operacionais a ele acarretados pelas operações; e

VI - as demais normas que se fizerem necessárias.

Portanto, não há dificuldade em definir que o INSS é o primeiro controlador dos dados da pensão por morte da parte autora que fora concedida em 07/06/2021.

A responsabilidade do controlador em caso de violação às regras de proteção de dados vem disciplinada no art. 42 da LGPD:

Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.

E mais, a responsabilidade dos agentes de tratamento (entre eles o controlador) somente é excluída em hipóteses específicas:

Art. 43. Os agentes de tratamento só não serão responsabilizados quando provarem:

I - que não realizaram o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído;

II - que, embora tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados; ou

III - que o dano é decorrente de culpa exclusiva do titular dos dados ou de terceiro.

Embora exista divergência na doutrina no que tange a natureza da responsabilidade prevista no art. 42 da LGPD, se subjetiva ou objetiva, no que tange ao poder público, não tenho dúvida que sua natureza é objetiva.

Meu posicionamento está embasado na redação do art. 37. §6º da CF/88 que impõe a responsabilidade objetiva do poder público pelos danos causados a terceiros. Desta forma, a leitura do art. 42 da LGPD deve ser feito em harmonia com o texto constitucional, pelo que rejeito a alegação do INSS nesse ponto.

Fixadas tais premissas, o prova dos autos é robusta e indica claramente o vazamento de dados relativos aos benefício de pensão por morte concedido à parte autora por parte do INSS, sem o consentimento de seu titular.

A concessão da pensão por morte previdenciária à autora está comprovada por meio do documento anexado no id. 254982858 (NB 193.109.960-7), tendo sido concedido o benefício em 07/06/2021, com data de início fixada em 20/05/2021.

As gravações de algumas das ligações recebidas, disponibilizados os áudios por meio do seguinte link: <https://drive.google.com/drive/folders/1VJ6VYletXPHHg9NxZ2hKuYXbHGgdOWul?usp=shari>, indicam claramente que as instituições financeiras tinham conhecimento do benefício de pensão por morte concedida à parte autora.

Neles estão apresentadas 11 gravações de telefonemas recebidos pela autora, das instituições Banco Itaú, Banco Pan ou BMG, Banco Safra, Servcred e Cartões Visa. Trata-se de ofertas de empréstimo consignado ou cartão de crédito, onde, em alguns casos, há menção específica do benefício recebido pela autora do INSS.

No áudio 2, identificado como Itaú 1, a pessoa que faz a ligação se identifica como correspondente bancária autorizada do Banco Itaú, e que está entrando em contato referente à concessão da pensão liberada para a autora em 07/06, ofertando, em decorrência, um valor para crédito consignado.

No áudio 5, identificado como Itaú 4, a autora menciona que a sua pensão é de apenas R\$1.000,00, enquanto a pessoa do outro lado da linha afirma que para ela consta como sendo “*um pouco mais*”.

No áudio 8, identificado como Safra 2, ouve-se uma gravação, informando sobre taxa de juros reduzida, com crédito liberado no mesmo dia para aposentado ou pensionista do INSS.

Além das ligações telefônicas, a autora também juntou registro de numerosas mensagens recebidas via SMS a partir de 17/06/2021 (id. 254982864 – Pág. 2/18), com ofertas de crédito e de cartão por diversas instituições financeiras, algumas, inclusive, fazendo menção ao INSS e a disponibilização “*por conta do recebimento do seu novo benefício*”.

Ainda, anexou algumas mensagens recebidas via WhatsApp (id. 57470653 – Pág. 2/5) no dia 30/06/2021, uma delas informando tratar-se da central de atendimento do INSS, com oferta de crédito consignado “*exclusivo para o seu benefício do INSS*”.

Em seu recurso, o INSS alega ausência de conduta por não ter havido falha de segurança na guarda dos dados da parte autora.

Ocorre que no caso dos autos o que houve foi compartilhamento ilegal de dados, pois a legislação estabelece que dados pessoais de pessoa natural contidos em bancos de dados devem ser protegidos, sendo utilizados apenas para propósitos legítimos, específicos e informados ao titular (art. 6, I), cabendo, aos agentes de tratamento, a utilização de medidas de segurança eficazes, aptas a impossibilitar o acesso não autorizado por terceiros (art. 46 e 47). Confira-se:

Art. 46. Os agentes de tratamento devem adotar medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas

de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.

§ 1º A autoridade nacional poderá dispor sobre padrões técnicos mínimos para tornar aplicável o disposto no caput deste artigo, considerados a natureza das informações tratadas, as características específicas do tratamento e o estado atual da tecnologia, especialmente no caso de dados pessoais sensíveis, assim como os princípios previstos no caput do art. 6º desta Lei.

§ 2º As medidas de que trata o caput deste artigo deverão ser observadas desde a fase de concepção do produto ou do serviço até a sua execução.

Art. 47. Os agentes de tratamento ou qualquer outra pessoa que intervenha em uma das fases do tratamento obriga-se a garantir a segurança da informação prevista nesta Lei em relação aos dados pessoais, mesmo após o seu término.

No caso dos autos, as informações relativas ao benefício da parte autora foram obtidas pelas instituições financeiras de forma célere por meio de vazamento/transfêrencia de dados do sistema do INSS, autarquia responsável pela concessão e implantação do benefício previdenciário concedido à autora, o que demonstra uma ausência de controle e segurança em seu banco de dados, afrontando o direito à privacidade dos seus beneficiários.

Em acréscimo, afasto a alegação de não comprovação do nexu causal, pois caso o vazamento tivesse sido praticado por operador outro (por exemplo, banco através do qual a parte autora recebe seu benefício previdenciário) não teria havido verdadeiro assédio da parte autora por diversas empresas de crédito, mas apenas daquele terceiro interessado.

O dano moral restou caracterizado. As abordagens sofridas pela autora em muito superaram a normalidade. Ademais, o fato de dados sobre sua vida patrimonial terem sido compartilhados irregularmente também lesam sua própria segurança. Por fim, tal incessante transtorno ocorreu por volta de 15 dias, ao menos, é o que está demonstrado nos autos, e em um momento difícil em sua vida, haja vista a perda recente do marido e o tratamento médico a que estava sendo submetida.

Por fim, importa observar que o assédio por parte dos bancos e financeiras a aposentados e pensionistas tem ocorrido de forma constante, de modo que caberia ao INSS implementar medidas administrativas tendentes a evitar a violação dos dados pessoais sob sua tutela, o que, como se sabe, não vem ocorrendo, haja vista o fácil acesso às informações sigilosas dos beneficiários pelas instituições financeiras.

Por tudo o acima fundamentado, e por ser a indenização fixada comedida (R\$2.500,00), mantenho a sentença tal como proferida.

III - DISPOSITIVO

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do INSS para manter a sentença tal como proferida.

Caso a parte autora tenha constituído advogado neste feito, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10 % do valor da condenação, ou, não sendo a condenação mensurável, em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, em especial seus parágrafos 2º, 3º e 4º do Código de Processo Civil vigente, bem como art. 55 da Lei nº 9099/95.

Id 254982954: Defiro os benefícios da gratuidade de justiça à parte autora, visto que a soma dos benefícios de pensão por morte e de aposentadoria resulta em valor inferior a quatro salários mínimos (fls. 10 do id 254982936 e id 254982858).

É o voto.

VOTO - E M E N T A

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Décima Segunda Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, conforme o voto da relatora sorteada, Juíza Federal Janaína Rodrigues Valle Gomes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.