

FRAUDES BANCÁRIAS AOS OLHOS DOS TRIBUNAIS

Gilberto Andreassa Junior¹

SUMÁRIO

1 Introdução; **2** AS Fraudes Bancárias aos Olhos do Superior Tribunal de Justiça; **3** As Fraudes Bancárias aos Olhos do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná; **4** Consumidor e Fraudes Bancárias; **5** Conclusão; Referências.

1 INTRODUÇÃO

O tema das *fraudes bancárias* não é novo. Há muitos anos, os tribunais avaliam ações judiciais pautadas em desvios e saques indevidos, falsificação de documentos e assinaturas, clonagem de cartões, abertura ilegal de contas bancárias e assim por diante. Até por isso, no ano de 2012, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 479, que delimita: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

Ocorre que, com a evolução digital das operações bancárias,² faz-se necessária uma releitura de alguns conceitos doutrinários e jurisprudenciais, como, por exemplo, o

¹ Pós-Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Pós-Doutorando em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Doutor, Mestre e Especialista em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Professor da FAE Centro Universitário e de cursos de pós-graduação. Coordenador no curso de Direito da FAE Centro Universitário. Advogado e parecerista sobre questões de Direito Bancário. Presidente da Comissão de Direito Bancário da OAB/PR (2022-2024). Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual.

² Hoje, de acordo com a Federação Brasileira de Bancos (Febraban), 8 em cada 10 transações bancárias são realizadas digitalmente.

conceito de “fortuito interno”. O que antes se dava dentro das agências bancárias, hoje ocorre a quilômetros de distância e sem qualquer espécie de rastreamento. Ainda, importante entender os danos advindos da “engenharia social”, que seria a aplicação de técnicas de manipulação que focam na fragilidade do ser humano.

Comumente, consumidores disponibilizam seus próprios dados pessoais a terceiros, seja através de ligações telefônicas, seja através do *phishing* (captação de dados por meio de e-mails, WhatsApp, SMS etc.), fato que gera prejuízos de ordem moral e material.³ Assim, haveria excludente do nexo de causalidade, de modo a afastar a responsabilidade civil das instituições financeiras? Os danos ocorridos diretamente por meio dos aplicativos dos usuários retirariam o conceito de *fortuito interno* delineado pela jurisprudência do STJ? Como e quando a responsabilidade será imputada exclusivamente aos bancos e aos consumidores? Essas e outras respostas surgirão nos próximos tópicos com um estudo jurisprudencial.

2 AS FRAUDES BANCÁRIAS AOS OLHOS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como dito na abertura do texto, há décadas o Superior Tribunal de Justiça se debruça sobre questões relacionadas às fraudes bancárias. O que mudou, entretanto, foi o *modus operandi* dos criminosos. Da mesma forma, se molda diariamente a jurisprudência do tribunal da cidadania.

Alguns exemplos atuais serão mencionados na sequência, sem qualquer tentativa de esgotar o tema. E, de início, alguns posicionamentos *a favor do consumidor bancário*:

A instituição financeira responde civilmente, caracterizando-se fortuito interno, nos termos do artigo 14, § 3º, do CDC, quando descumpre o dever de segurança que lhe cabe e não obsta a realização de compras com cartão de crédito em estabelecimento comercial suspeito, com perfil de compra de consumidor que discrepa das aquisições fraudulentas efetivadas. (STJ. AgInt no AREsp 1.728.279/SP Relator: Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 8/5/2023, **DJe**, 17/5/2023)

³ Alguns dos principais golpes aplicados na atualidade: golpe da falsa central de atendimento (a vítima recebe ligação de uma falsa central, em que informam que a conta está com algum problema. A consequência é o repasse de informações pelo próprio cliente); golpe do falso *motoboy* (através de uma falsa central de atendimento, golpistas pedem senha do cartão e solicitam que a vítima o entregue para um funcionário que supostamente trabalharia no banco); *phishing* (seriam os ataques cibernéticos. Aqui, há captação de dados por meio de e-mails, WhatsApp, SMS etc.); golpe da troca do cartão; golpe do boleto falso.

Os fundamentos jurídicos da mencionada decisão vão no seguinte sentido:

“O entendimento jurisprudencial desta Corte Superior é de que a responsabilidade da instituição financeira deve ser afastada quando o evento danoso decorre de transações realizadas com a apresentação física do cartão original e mediante uso de senha pessoal do correntista. Porém, no caso, apesar de o consumidor ter entregue seus cartões a motoboy após telefonema de um suposto funcionário da instituição financeira, o qual detinha conhecimento dos dados pessoais e das informações referentes às suas últimas transações, não há como afastar a responsabilidade da instituição financeira. Há evidente descumprimento no seu dever de segurança ao não obstar a realização de compras por cartão de crédito em estabelecimento comercial objeto de suspeita em transações anteriores, na mesma data, e que discrepam do perfil de gastos do consumidor nos meses anteriores. Por fim, não se pode olvidar que a vulnerabilidade do sistema bancário, que admite operações totalmente atípicas em relação ao padrão de consumo dos consumidores, viola o dever de segurança que cabe às instituições financeiras e, por conseguinte, cristaliza a falha na prestação de serviço”.

A temática é de extrema importância. Em síntese, deve a instituição financeira combater as fraudes, através de alta tecnologia, para bloquear gastos em nome do consumidor quando estes fogem do seu perfil diário.

Nessa mesma linha, em recente julgado (12.09.2023), ratificou o Superior Tribunal de Justiça que “a instituição financeira, ao possibilitar a contratação de serviços de maneira facilitada, por intermédio de redes sociais e aplicativos, tem o dever de desenvolver mecanismos de segurança que identifiquem e obstem movimentações que destoam do perfil do consumidor, notadamente em relação a valores, frequência e objeto”.⁴

A relatora do processo citado, ministra Nancy Andrighi, afirma:

Como consequência, a ausência de procedimentos de verificação e aprovação para transações atípicas e que aparentam ilegalidade corresponde a defeito na prestação de serviço, capaz de gerar a responsabilidade objetiva por parte da instituição financeira (...). Idêntica lógica se aplica à hipótese em que o falsário, passando-se por funcionário da instituição financeira e após ter instruído o consumidor a aumentar o limite de suas transações, contrata mútuo com o banco e, na mesma data, vale-se do alto montante contratado e dos demais valores em conta corrente para quitar obrigações relacionadas, majoritariamente, a débitos fiscais de ente federativo diverso daquele em que domiciliado o consumidor.

⁴ STJ. REsp 2.052.228/DF. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 12/09/2023.

O tema em estudo ganhou roupagem, em 09.08.2022, no julgamento do Recurso Especial 1.995.458/SP. O caso, derivado do chamado “golpe do *motoboy*”, envolvia pessoa idosa que sofreu grande perda financeira. Na visão dos ministros, “a vulnerabilidade do sistema bancário, que admite operações totalmente atípicas em relação ao padrão de consumo dos consumidores, viola o dever de segurança que cabe às instituições financeiras e, por conseguinte, incorre em falha da prestação de serviço”. Além disso, “ainda que produtos e serviços possam oferecer riscos, estes não podem ser excessivos ou potencializados por falhas na atividade econômica desenvolvida pelo fornecedor”. E mais, cabe às administradoras, em parceria com o restante da cadeia de fornecedores do serviço (proprietárias das bandeiras, adquirentes e estabelecimentos comerciais), a verificação da idoneidade das compras realizadas com cartões magnéticos, utilizando-se de meios que dificultem ou impossibilitem fraudes e transações realizadas por estranhos em nome de seus clientes, independentemente de qualquer ato do consumidor, tenha ou não ocorrido roubo ou furto^{5, 6}.

Outra relevante decisão, proferida em 2021 pela Segunda Seção do STJ através de recurso repetitivo, estabeleceu que compete às instituições financeiras o ônus da prova sobre a veracidade da assinatura lançada em nome dos consumidores nos contratos bancários (físicos e digitais):

Tese firmada: “Na hipótese em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante em contrato bancário juntado ao processo pela instituição financeira, caberá a esta o ônus de provar a autenticidade”. (STJ. REsp 1.846.649/MA. Relator: Ministro Marco Aurélio Belizze, Segunda Seção, julgamento em 24/11/2021)

O referido precedente foi de suma importância, pois as contratações digitais dificultam muito, ao consumidor bancário, a comprovação efetiva de que este não prestou anuência. Destarte, não basta a simples apresentação de fotos e/ou *selfie* (reconhecimento facial). E claro, até mesmo as assinaturas digitais podem – e devem – ser periciadas, sob responsabilidade do fornecedor.

Vale esclarecer, também, que há muitos anos o Superior Tribunal de Justiça mantém precedente no sentido de que “é nula a cláusula que impõe ao portador do cartão, com

⁵ STJ. REsp 1.995.458/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, por unanimidade, julgado em 09/08/2022.

⁶ Seguindo a esteira desde precedente: “Recurso Especial. Ação indenizatória. ‘Golpe do *motoboy*’. Uso de cartão e senha. Movimentações atípicas. Falha na prestação do serviço. Concorrência de causas. Confronto da gravidade das culpas. Consumidor idoso. Hipervulnerável. Inexigibilidade das transações bancárias não reconhecidas. Precedente da terceira turma do STJ. Recurso especial desprovido”. (STJ. REsp 2.062.345/DF. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Julgamento em 24/04/2023)

exclusividade, a responsabilidade pelas despesas realizadas anteriormente à comunicação de sua perda, extravio, furto ou roubo, ou ainda quando houver suspeita da sua utilização por terceiros”.⁷

Já em 03.10.2023, a Terceira Turma do STJ avaliou uma fraude bancária que decorreu de vazamento de dados pessoais do consumidor:

Se comprovada a hipótese de vazamento de dados da instituição financeira, será dela, em regra, a responsabilidade pela reparação integral de eventuais danos. Do contrário, inexistindo elementos objetivos que comprovem esse nexo causal, não há que se falar em responsabilidade das instituições financeiras pelo vazamento de dados utilizados por estelionatários para a aplicação de golpes de engenharia social (REsp 2.015.732/SP, julgado em 20/6/2023, DJe de 26/6/2023). (...) Para sustentar o nexo causal entre a atuação dos estelionatários e o vazamento de dados pessoais pelo responsável por seu tratamento, é imprescindível perquirir, com exatidão, quais dados estavam em poder dos criminosos, a fim de examinar a origem de eventual vazamento e, conseqüentemente, a responsabilidade dos agentes respectivos. Os nexos de causalidade e imputação, portanto, dependem da hipótese concretamente analisada. Os dados sobre operações bancárias são, em regra, de tratamento exclusivo pelas instituições financeiras. No ponto, a Lei Complementar 105/2001 estabelece que as instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados (art. 1º), constituindo dever jurídico dessas entidades não revelar informações que venham a obter em razão de sua atividade profissional, salvo em situações excepcionais. Desse modo, seu armazenamento de maneira inadequada, a possibilitar que terceiros tenham conhecimento de informações sigilosas e causem prejuízos ao consumidor, configura defeito na prestação do serviço (art. 14 do CDC e art. 44 da LGPD). No particular, não há como se afastar a responsabilidade da instituição financeira pela reparação dos danos decorrentes do famigerado ‘golpe do boleto’, uma vez que os criminosos têm conhecimento de informações e dados sigilosos a respeito das atividades bancárias do consumidor. Isto é, os estelionatários sabem que o consumidor é cliente da instituição e que encaminhou e-mail à entidade com a finalidade de quitar sua dívida, bem como possuem dados relativos ao próprio financiamento obtido (quantidade de parcelas em aberto e saldo devedor do financiamento). O tratamento indevido de dados pessoais bancários configura defeito na prestação de serviço, notadamente quando tais informações são utilizadas por estelionatário para facilitar a aplicação de golpe em desfavor do consumidor. (STJ. REsp 2.077.278/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgamento em 03/10/2023)⁸

⁷ Como exemplo, Recurso Especial 1.737.411/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgamento em 26/03/2019.

⁸ Em suma: as instituições financeiras respondem pelo vazamento de dados (LGPD); os dados vazados precisam ser específicos e utilizados como forma de enganar o consumidor; o vazamento não é presumido.

Pois bem. Não obstante o que foi abordado anteriormente, existem diversos posicionamentos do próprio STJ *em favor das instituições financeiras*:

Não se pode responsabilizar instituição financeira em caso de transações realizadas mediante a apresentação de cartão físico com *chip* e senha pessoal do correntista, sem indícios de fraude. O cartão magnético e a respectiva senha são de uso exclusivo do correntista, que deve tomar as devidas cautelas para impedir que terceiros tenham acesso a eles. Tendo a instituição financeira demonstrado, no caso, que as transações contestadas foram feitas com o cartão físico dotado de *chip* e o uso de senha pessoal do correntista, passa a ser dele o ônus de comprovar que a instituição financeira agiu com negligência, imprudência ou imperícia ao efetivar a entrega do dinheiro. (STJ. REsp 1.898.812/SP. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, por unanimidade, julgado em 15/08/2023)

Para a ministra relatora, ao se tornar cliente de qualquer banco, o correntista assume inteira responsabilidade por sua senha e pelo cartão magnético. No presente processo, com base em perícia produzida, as operações impugnadas ocorreram nas mesmas agências bancárias, nos mesmos valores, em horários compatíveis com as operações não impugnadas feitas com o cartão do autor, nos períodos anterior e posterior às contestadas, não havendo indício de fraude, notadamente considerado o padrão de segurança oferecido pela tecnologia do *chip* no cartão físico.⁹

Na visão da turma julgadora, considerando que não houve retiradas contínuas e sucessivas da conta do autor, em caixas eletrônicos distintos, de valores expressivos em relação ao saldo, o que poderia caracterizar um golpe ou a clonagem do seu cartão, hipóteses em que o banco, percebendo a insistência nos saques, deveria tomar as providências necessárias para evitar a continuidade da fraude, já que, se não o fizesse, presumir-se-ia a deficiência do serviço, entenderam que, em situação como a do processo, não se pode

⁹ Julgamento semelhante ocorreu em 2017: “Cabe às administradoras, em parceria com o restante da cadeia de fornecedores do serviço (proprietárias das bandeiras, adquirentes e estabelecimentos comerciais), a verificação da idoneidade das compras realizadas com cartões magnéticos, utilizando-se de meios que dificultem ou impossibilitem fraudes e transações realizadas por estranhos em nome de seus clientes, independentemente de qualquer ato do consumidor, tenha ou não ocorrido roubo ou furto. Hipótese em que as conclusões da perícia oficial atestaram a inexistência de indícios de ter sido o cartão do autor alvo de fraude ou ação criminosa, bem como que todas as transações contestadas foram realizadas com o cartão original e mediante uso de senha pessoal do correntista. O cartão magnético e a respectiva senha são de uso exclusivo do correntista, que deve tomar as devidas cautelas para impedir que terceiros tenham acesso a eles. Demonstrado na perícia que as transações contestadas foram feitas com o cartão original e mediante uso de senha pessoal do correntista, passa a ser do consumidor a incumbência de comprovar que a instituição financeira agiu com negligência, imprudência ou imperícia ao efetivar a entrega de numerário a terceiros” (STJ. REsp 1.633.785/SP Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 24/10/2017). No mesmo ponto, em 18.02.2020, julgamento do AgInt no AREsp 1.305.380/RJ.

responsabilizar o banco por saques realizados no decorrer de quatro meses, que foram feitos na mesma agência bancária, com uso do cartão com *chip* físico do autor e de sua senha pessoal.

Por fim, a jurisprudência do STJ indica claramente que “a fraude bancária, ensejadora da contratação de empréstimo consignado, por si só, não é suficiente para configurar o dano moral, havendo necessidade de estar aliada a circunstâncias agravantes”.¹⁰

3 AS FRAUDES BANCÁRIAS AOS OLHOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

Nos tribunais locais, a realidade é um pouco mais complexa, pois há um volume de demandas infinitamente superior e com maior necessidade de avaliação de fatos e provas – o que, via de regra, não ocorre nos tribunais superiores. Além disso, o número maior de julgadores dificulta uma posição jurisprudencial mais pacífica e coerente.

Como feito no capítulo anterior, exemplos atuais serão mencionados, sem qualquer tentativa de esgotar o tema.

Em 23.05.2022, a 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná analisou um caso em que diversos empréstimos consignados foram feitos, de forma digital, sem anuência do cliente. O fornecedor apresentou os contratos que supostamente teriam sido firmados por *selfie* (foto – falsa – instantânea para comparação com os dados do documento de identidade). Ao final, restou comprovada a culpa exclusiva da instituição financeira, uma vez que “a contratação fraudulenta foi praticada tendo a contribuição do banco para a ocorrência do evento danoso sofrido, haja vista que em caso de contratação de operações financeiras, incumbe ao banco oferecer o mínimo de segurança do serviço financeiro oferecido”.¹¹

Sobre o tema de operações firmadas fora do perfil do consumidor, o TJPR vai ao encontro do que determina a jurisprudência do STJ:

¹⁰ STJ. AgInt no AREsp 2.157.547/SC. Relator: Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 12/12/2022, *DJe* de 14/12/2022.

¹¹ “Apelação Cível – Ação declaratória de inexigibilidade/nulidade de descontos em folha de pagamento c/c repetição de indébito e indenização por danos morais – Sentença de improcedência – Contratação de empréstimo consignado – Contrato digital – Evidência de fraude – Realização de três operações simultâneas com utilização da mesma *selfie*, sem identificação da geolocalização – Ausência de comprovação de proveito econômico da parte – Descontos indevidos no benefício previdenciário do autor – Ato ilícito – Responsabilidade objetiva do banco – Repetição dos valores de forma simples – Dano moral configurado”. (TJPR. AC 0023915-83.2021.8.16.0014. Relatora: Desembargadora Maria Mercis Gomes Aniceto. 16ª Câmara Cível. Julgamento em 23/05/2022)

A quantidade de operações em quantias bastante significativas deveria ter sido identificada pelo sistema de segurança do banco, vez que destoam completamente do padrão de operações bancárias do apelante. Nessa hipótese, caberia ao banco réu, portanto, comprovar que as transações impugnadas pelo autor, feitas em 28/09/2017 foram lícitas e pelo requerente, e não por terceiro estranho ao autor. Tais elementos probatórios são de confecção possível ao requerido, porém, nenhuma prova há nos autos neste sentido, não se desincumbindo, portanto, de seu ônus probatório, nos termos da legislação consumerista e do artigo 373, inciso II do CPC. A propósito, como prestadora de serviços, correm por conta da empresa exploradora do cartão de crédito e débito os riscos de seu empreendimento, cabendo-lhe arcar com os prejuízos decorrentes do furto, roubo, extravio ou clonagem de cartão. De tudo se conclui que houve falha na prestação dos serviços por parte do Banco e as assertivas lançadas não o eximem da responsabilidade a ele imputada. Desta feita, não tendo sido comprovado que o titular do cartão foi o responsável pelas compras impugnadas, bem como pelos débitos em conta corrente, de rigor a declaração de inexigibilidade do débito apontado. (TJPR. AC 0033961-15.2017.8.16.0001. Relator: Desembargador Luciano Campos de Albuquerque. 15ª Câmara Cível. Julgamento em 17/02/2022)

Já no que tange ao chamado “golpe do *motoboy*”, o tribunal do Paraná foca no tipo e modo da operação bancária (caso a caso) para avaliar a ausência ou culpa exclusiva do consumidor. Em julgamento realizado em julho (2023), a 14ª Câmara Cível decidiu:

Apelação Cível. Ação declaratória de inexigibilidade de débito c/c indenização por danos materiais. Sentença de procedência. ‘Golpe do *motoboy*’. Preliminar de ilegitimidade passiva afastada. Peculiaridades no caso concreto afastam culpa exclusiva da vítima. Responsabilidade objetiva da instituição financeira, que deixou de bloquear várias transações num curto espaço de tempo. Falha na prestação de serviço. Contrato de crédito de capital de giro. Inexigibilidade. Fraude bancária. Consumidor pessoa idosa. Recurso conhecido e não provido. (TJPR. AC 0008425-29.2022.8.16.0194. Relator: Desembargador Hamilton Rafael Marins Schwartz. 14ª Câmara Cível. Julgamento em 05/07/2023)

No caso, as transações foram realizadas em duas horas e trinta minutos e destoaram do perfil de movimentação bancária e do cartão crédito dos consumidores, pelos valores altos, em curto período de tempo. Na visão do relator, o padrão atípico de movimentação e compra poderia ter sido detectado e facilmente frustrado pelo sistema de segurança interna do banco. Entretanto, nada disso foi realizado. Restou demonstrado, assim, que o banco atuou com negligência e falta de zelo ao autorizar operações tão anômalas, além de falhar ao prestar serviço que poderia dar ciência às vítimas do golpe perpetrado,

possibilitando que fossem tomadas medidas, em tempo, para coibir ou minimizar as transações fraudulentas.

Muito importante esclarecer que no tribunal paranaense, hodiernamente, o entendimento das Câmaras de Direito Bancário é que, *em regra*, a instituição bancária *não* pode ser responsabilizada pelos danos causados por estelionatos no “golpe do *motoboy*”:

Apelação Cível. Ação de indenização por danos materiais e morais c/c desvio produtivo do consumidor. Sentença de improcedência. Irresignação da parte autora. Pedido de ressarcimento por danos materiais e morais causados em razão de transações fraudulentas em conta bancária. Golpe do *motoboy*. Responsabilidade objetiva da instituição financeira afastada. Culpa exclusiva da vítima, que entregou o cartão a um suposto funcionário do banco réu. Transações concretizadas mediante a digitação de senha pessoal. Ausência de falha na prestação do serviço do banco. Indenização indevida. (TJPR. AC 0040044-66.2021.8.16.0014. Relator: Desembargador Francisco Eduardo Gonzaga de Oliveira. 14ª Câmara Cível. Julgamento em 15/08/2022)

Apelação cível. Declaratória de inexistência de débito. Sentença de procedência. Golpe do *motoboy*. Cartão de crédito com chip, entregue a terceiro, pela própria consumidora. Compras feitas pelo terceiro, mediante uso do plástico e dados pessoais, intransferíveis. Descuido da cliente. Fortuito externo. Perfil de compras, da correntista, que se coadunara com essa operação, ao menos, a ponto de não caracterizar compra que devesse fazer o banco instruir que seria anômala ou fora daquele perfil. Situação que afasta a possibilidade de se responsabilizar, civilmente, do banco, porque não se infere falha deste, na prestação do serviço. Culpa exclusiva da vítima. Excludente de responsabilidade daquele (artigo 14, § 3º, inciso II, do CDC). Sentença reformada. Recurso conhecido e provido. (TJPR. AC 0004653-90.2021.8.16.0033. Relator: Desembargador José Camacho Santos. 13ª Câmara Cível. Julgamento em 05/12/2022)

Com relação à prática do *phishing*, dois julgados merecem ser destacados:

Apelação cível. Indenização por danos materiais e morais. Sentença de improcedência. *Phishing*. Suscitada prática de fraude eletrônica. Uso de nome e dados da instituição bancária por terceiros para obtenção de vantagem pecuniária. Depósitos prévios efetuados pela consumidora para, em tese, obter empréstimo. Dever de vigilância não observado. Ausência de responsabilidade da instituição financeira. Fortuito externo. Excludente do art. 14, § 3º, inciso II, do CDC. (TJPR. AC 0024374-22.2020.8.16.0014. Relator: Desembargador José Camacho Santos. 13ª Câmara Cível. Julgamento em 18/06/2021)

Apelação cível. Ação de restituição de valor c/c indenização por dano moral. Fraude na movimentação bancária. Conta mantida em banco digital. Utilização pelo sistema de *internet banking*. Sentença que julgou procedentes os pedidos iniciais. Inurgência da parte ré. Falha na prestação do serviço bancário. Parte contatada via e-mail e direcionada a conversa via WhatsApp. *Spoofing*. Atualização da conta bancária. *Link* para *download* de aplicativo para realização da atualização. Consumidora que clicou no *link* e instalou aplicativo disponibilizado pelo fraudador. Plataformas semelhantes aos oficiais. Indução em erro. Inserção de dados sigilosos no aplicativo adulterado. Engenharia social. Suplantação de dados da identidade por ação criminosa em contexto de informática. Prática de *phishing* configurada. Obtenção de dados através de instalação de *malware* de forma voluntária pela consumidora. Ausência de repasse do código *token* ao fraudador diretamente pela autora. Irrelevância no caso concreto. *Malware* que tem por objetivo a captação de dados através da utilização do dispositivo infectado. *Spyware*. Possibilidade de monitoramento de atividades *on-line* e coleta de dados pessoais. *Bots*. Capacidade de varrer e recolher todos os dados pessoais, permitindo que ciber criminosos os explorem, inclusive os códigos de *token*. Ausência das cautelas necessárias da consumidora para evitar a infecção e vazamento dos dados. Responsabilidade objetiva da instituição bancária afastada. Culpa exclusiva da vítima, que instalou *malware* fornecido pelo fraudador. Ausência de falha na prestação do serviço do banco. Devolução de valores indevida. Danos morais descabidos. Sucumbência invertida. Recurso conhecido e provido. (TJPR. AC 0018650-42.2021.8.16.0001. Relator: Desembargador Victor Martim Batschke. 13ª Câmara Cível. Julgamento em 02/12/2022)

Como último exemplo, alguns julgados do TJPR – alinhados com o STJ – determinam que não é toda e qualquer fraude bancária que enseja a condenação por danos morais. Para as turmas julgadoras, a caracterização do dano moral exige a comprovação de que o dano repercutiu na esfera dos direitos da personalidade (ônus da prova seria do consumidor).¹²

4 CONSUMIDOR E FRAUDES BANCÁRIAS

É necessário partir da premissa de que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável em face das instituições financeiras.¹³ Ainda, deve ser aplicado o conceito doutri-

¹² “Apelação Cível. Ação declaratória de inexistência de débito e indenização por danos materiais e morais. Dano moral não configurado. Apelo não provido. Esta Corte Superior entende que ‘a caracterização do dano moral exige que a comprovação do dano repercuta na esfera dos direitos da personalidade. A fraude bancária, nessa perspectiva, não pode ser considerada suficiente, por si só, para a caracterização do dano moral (AgInt nos EDcl no AREsp 1.669.683/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/11/2020, DJe de 30/11/2020)’. Recurso não provido” (TJPR. AC 0008158-53.2021.8.16.0045. Relator: Desembargador Luciano Carrasco Falavinha Souza. 8ª Câmara Cível. Julgamento em 19/06/2023).

¹³ Súmula 297, STJ. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

nário de consumidor estabelecido pelo eminente jurista Antônio Carlos Efig,¹⁴ bem como todas as normas e princípios protetivos ao sujeito vulnerável da relação.¹⁵

Importante também levar como fundamento básico o fato de que há, no ordenamento jurídico brasileiro, proteção constitucional ao consumidor bancário (artigo 5º, XXXII, CF/1988), tendo referida proteção força de direito fundamental.¹⁶ A Constituição Federal também conferiu à defesa do consumidor, no art. 170, o *status* de princípio geral da ordem econômica.

No mesmo sentido, delimita o CDC que “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 fruição e riscos” (art. 14). Como consequência, “é vedado ao fornecedor de produto ou serviço que envolva crédito, entre outras condutas, impedir ou dificultar, em caso de utilização fraudulenta do cartão de crédito ou similar, que o consumidor peça e obtenha, quando aplicável, a anulação ou o imediato bloqueio do pagamento, ou ainda a restituição dos valores indevidamente recebidos” (artigo 54-G, inciso III, incluído recentemente pela Lei n. 14.181/2021).

Embora o consumidor deva ser protegido por ser claramente parte vulnerável na relação negocial, a melhor conclusão ao se falar em fraudes bancárias é analisar caso a caso, individualmente. A responsabilização genérica e automática das instituições financeiras não se coaduna com a legislação vigente e com os precedentes dos tribunais,¹⁷ devendo o magistrado averiguar profundamente os fatos, o perfil financeiro do consumidor, os atos praticados pelas partes e, sobretudo, a atuação – preventiva e resolutive – das instituições.

¹⁴ “Desta forma, reconhecem-se no Código de Defesa do Consumidor quatro principais conceitos de consumidor: (a) o padrão ou *standard* (art. 2º, *caput*, do CDC) – que inclui as pessoas físicas ou jurídicas que se utilizem de um produto ou serviço na qualidade de destinatários finais; e, como conceitos a ele equiparados (igualados), (b) a coletividade, determinada ou indeterminada (art. 2º, parágrafo único, do CDC); (c) as vítimas de acidentes de consumo (art. 17 do CDC); e (d) todas as pessoas expostas às práticas abusivas em sentido geral”. Cf. EFING, Antônio Carlos. **Contratos e procedimentos bancários à luz do Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 103.

¹⁵ “A vulnerabilidade do consumidor constitui presunção legal absoluta, que informa se as normas do direito do consumidor devem ser aplicadas e como devem ser aplicadas. É o reconhecimento da vulnerabilidade pelo direito o que fundamenta a existência de regras especiais, uma lei *ratione personae* de proteção do sujeito mais fraco da relação de consumo”. Cf. MIRAGEM, Bruno. **Direito bancário**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 315.

¹⁶ Nas palavras de José Afonso da Silva, “com a tutela constitucional do consumidor se erigem os consumidores à categoria de titulares de direitos constitucionais fundamentais”. Cf. SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 263.

¹⁷ Para aprofundamento do tema dos *precedentes judiciais*, vide: ANDREASSA JR., Gilberto. **Precedentes judiciais e colegialidade: a reforma no procedimento deliberativo dos tribunais como pressuposto para uma efetiva aplicação dos institutos**. 1. ed. Londrina: Thoth, 2021.

Não é demais ressaltar que o Banco Central do Brasil¹⁸ e a Federação Brasileira de Bancos (Febraban) vêm trabalhando arduamente no combate às fraudes. Resoluções estão sendo elaboradas, anúncios estão sendo publicados em rede nacional (rádio, televisão e redes sociais), parceria com a Polícia Federal foi firmada visando desarticular esquemas criminosos e bilhões de reais foram investidos nos últimos anos objetivando segurança e prevenção às fraudes bancárias.

5 CONCLUSÃO

O presente artigo foi concebido com o objetivo de avaliar teses – algumas provisória, outras definitivas – firmadas no Superior Tribunal de Justiça e Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Aqui, não se discute a importância do cumprimento aos precedentes judiciais do STJ e tribunais locais. Discute-se, sim, que a responsabilidade pelas fraudes seja avaliada caso a caso, devendo o julgador estudar profundamente os fatos, o perfil financeiro do consumidor, os atos praticados pelas partes e, sobretudo, a atuação – preventiva e resolutiva – das instituições.

Não há como firmar conclusão genérica para um problema tão complexo como o das fraudes bancárias. O Direito nem sempre pode ser reduzido às súmulas e decisões padronizadas, visando resolver demandas judiciais volumosas.

REFERÊNCIAS

ANDREASSA JR., Gilberto. **Precedentes judiciais e colegialidade: a reforma no procedimento deliberativo dos tribunais como pressuposto para uma efetiva aplicação dos institutos**. 1. ed. Londrina: Thoth, 2021.

EFING, Antônio Carlos. **Contratos e procedimentos bancários à luz do Código de Defesa do Consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MIRAGEM, Bruno. **Direito bancário**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

¹⁸ Como exemplo, cita-se a Resolução BCB nº 142, de 23 de setembro de 2021 (“Dispõe sobre procedimentos e controles para prevenção de fraudes na prestação de serviços de pagamento a serem adotados pelas instituições financeiras, demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil e instituições de pagamento integrantes do Sistema de Pagamentos Brasileiro SPB”).