

CESUL - CENTRO DE ENSINO SUPERIOR CESUL

**ANÁLISE ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL
APLICÁVEL AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS NOS CASOS DE
GOLPES E FRAUDES *ONLINE***

JOCEMARA COLAÇA

**FRANCISCO BELTRÃO – PR
2023**

JOCEMARA COLAÇA

**ANÁLISE ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL
APLICÁVEL AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS NOS CASOS DE
GOLPES E FRAUDES *ONLINE***

Monografia apresentada como requisito parcial para avaliação da Disciplina de Orientação a Monografia II, do 9º período do Curso de Graduação em Direito do Centro de Ensino Superior Cesul.

Orientadora: Profa. Dr^a Alexia A. R. Brotto Cessetti.

**FRANCISCO BELTRÃO – PR
2023**

TERMO DE APROVAÇÃO

JOCEMARA COLAÇA

**ANÁLISE ACERCA DA RESPONSABILIDADE CIVIL
APLICÁVEL AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS NOS CASOS DE
GOLPES E FRAUDES *ONLINE***

**Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do título de
Bacharel em Direito do Centro de Ensino Superior - CESUL**

Orientadora: Profa. Dr^a Alexia A. R. Brotto Cessetti

Professor: Lourenço Antonio Rodrigues Figueira

Professor: Camila Cararo Tonkelski

**FRANCISCO BELTRÃO – PR
2023**

Esse trabalho é dedicado para você meu Anjo Emanuel, meu sobrinho querido, que mesmo estando por tão pouco tempo ao nosso lado, nesta trajetória chamada Vida, demonstrou que Sim, somos capazes de superar qualquer obstáculo e alcançar aquilo que almejamos, hoje você está no céu, mas tenho a certeza, que finalizar essa etapa da vida foi possível porque mesmo “ai de cima” você estava comigo...

AGRADECIMENTO

O primeiro agradecimento, é dedicado a Deus, pelo fato de que sem ele não teria coragem de enfrentar os desafios proporcionados para essa segunda graduação. Sem ele, não conseguiria iniciar esse sonho que começou a tomar forma em 2019, quando eu já imaginava que sonhos eram apenas algo da nossa imaginação.

Em segundo lugar, agradeço ao meu esposo Geovane, que por muitos momentos “segurou a barra” de cuidar de mim e da casa, sem nunca questionar o stress proporcionado pela falta de sono nas semanas de prova ou ainda enquanto eu estava procurando as palavras certas para complementar essas lindas páginas, bem como a toda a minha família, pelo apoio e carinho de sempre.

E por fim, agradeço de todo coração a minha orientadora, Professora, Advogada, mãe, esposa e exemplo de pessoa Dr^a Alexia, que sempre muito carinhosamente prontamente atendeu as minhas dúvidas e contribuiu imensamente para que esta etapa se torna-se realidade, meu eterno Muito Obrigada!

RESUMO

O objetivo principal do presente trabalho é a compreensão acerca da modalidade de Responsabilidade Civil, que deve ser aplicada aos casos em que ocorrer fraudes bancárias com a utilização da internet como meio de aplicabilidade do respectivo golpe, possuindo como específicos a inicialmente a contextualização acerca da responsabilidade civil e caracterização das instituições financeiras; seguido da identificação da relação existente entre usuários e instituições financeiras, compreensão acerca da aplicabilidade da *internet* e conceituação de fraudes e golpes e por fim, a constatação da aplicabilidade da responsabilidade civil das instituições financeiras nos casos de fraudes e golpes *online*. Assim, para o entendimento final é necessário compreender as mudanças ocorridas na sociedade com o advento da utilização deste mundo virtual, que proporciona praticidade para resolução de diversos problemas do cotidiano e que também pode criar novas adversidades a serem solucionadas. Desta forma, o presente trabalho justifica-se por contribuir com a comunidade acadêmica no aprimoramento acerca do tema, visto o amplo desenvolvimento das instituições financeiras, ademais, frisa-se que o estudo da Responsabilidade Civil na seara jurídica é de extrema relevância, sendo necessário compreender para este caso, quais os elementos devem ser aplicados. Como objetivos a serem atingidos, Para tanto, foi necessária aplicabilidade do método de pesquisa bibliográfica acerca do assunto estudado, contemplando desde conceitos relativos ao instituto da responsabilidade civil, conceituação e evolução histórica das instituições financeiras brasileiras, evolução da utilização da *internet* no Brasil, compreensão do desenvolvimento das fraudes, considerando o aprimoramento dos golpes aplicados e a tipificação dos modelos ligados a execução virtual e, por fim, análise de diversas jurisprudências que demonstrassem a existência de decisões favoráveis ou desfavoráveis para os bancos, bem como qual a fundamentação utilizada nos Tribunais deste País. A partir da análise de todas estas informações foi possível auferir o entendimento, de acordo com a hipótese de estudo, de que, no caso de envolvimento de instituições financeiras, mesmo que haja a prática do ato por alguém alheio a mesma, ou seja, pelo terceiro fraudador, deverá haver a aplicabilidade da Responsabilidade Objetiva, com préstimos do Código de Defesa do Consumidor e entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, poderá haver possibilidade de não condenação para a Instituição Financeira, nos casos em que esta, ocorrendo a inversão do ônus da prova, evidenciar que o dano somente foi causado por culpa exclusiva da vítima, não existindo indícios de falha em sua prestação de serviços ou em seus sistemas de segurança atrelados ao aplicativo utilizado para as transações, popularmente conhecido como *internet banking*.

Palavras Chaves: Instituição Financeira; Responsabilidade Civil; Responsabilidade Civil Objetiva; Fraude; *online*.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL E DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS	10
1.1 A RESPONSABILIDADE	10
1.1.1 A espécie de responsabilidade civil	12
1.2 DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS	18
1.2.1 Contexto histórico	18
1.2.2 Cenário atual	19
1.3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL APLICADA ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.....	22
2 DAS FRAUDES E GOLPES VIA INTERNET.....	25
2.1 A INTERNET NO BRASIL E ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS	25
2.2 AS FRAUDES E GOLPES ENVOLVENDO INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.....	28
2.2.1 Conceito de Fraudes	28
2.2.2 Aplicabilidade no ambiente financeiro: um prisma da evolução e da atualidade.	29
3 DAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE FRAUDES BANCÁRIAS NOS CASOS DE APLICAÇÃO POR INTERMÉDIO DA <i>INTERNET</i>.....	37
CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
REFERÊNCIAS.....	50
ANEXO A	56
ANEXO B	63

INTRODUÇÃO

As facilidades que o mundo moderno disponibiliza às pessoas nem sempre serão compreendidas como algo saudável, estar diante de uma rede mundial, totalmente interconectada, pode unir familiares e amigos que estão fisicamente longe, pode propiciar desenvolvimento pessoal e profissional e até mesmo auxiliar alma gêmeas a se encontrarem, contudo, esta realidade tem muito mais que o potencial de amplificar e desenvolver soluções aos problemas já existentes, mas, é capaz também de criar novas, maiores e melhores, que demandam de estudo e aperfeiçoamento de todas as áreas envolvidas nas suas soluções, sendo, assim, uma das áreas que podem ser citadas como exemplo desta transformação de entendimentos, o Direito.

Neste sentido, as instituições financeiras são entidades que atuam no Sistema Financeiro Nacional como ferramentas de utilização e movimentação econômica, e por assim encontrarem-se, estão sujeitas, e conseqüentemente também estão seus clientes, aos riscos impostos pela “cultura digital”. O lançamento de instrumentos que visam facilitar o relacionamento e a própria movimentação financeira podem, quando manipulados por mentes criminosas, causar prejuízos tanto para o Banco, quanto para o correntista.

Desta relação existente entre o banco e cliente, quando ocorrida alguma situação de fraude ou golpe, mais precisamente executado de forma *online*, ao ser discutido judicialmente, poderá implicar, ou não, na responsabilização civil da Instituição Financeira, visto que, em regra é seu dever propiciar aos seus usuários adequados meios de segurança de seus dispositivos. Contudo, também é dever deste, a guarda com senhas de acesso e transação junto a aplicativos como por exemplo o *internet banking*, desta forma, tem-se o problema de pesquisa do presente trabalho sendo este: Qual a responsabilidade civil atinente a Instituição Financeira no caso de fraudes e golpes sofridos por seus usuários, considerando a utilização de dispositivos conectados à *internet*?

E assim, diante deste cenário e da crescente escalada do direito no que tange a modernização das relações, o presente trabalho tem como principal vértice, para consagração da resposta final ao problema de pesquisa apresentado, verificar de

que forma os juristas brasileiros aplicam o entendimento da Responsabilidade Civil para as Instituições Financeiras, no caso de fraudes e golpes realizados via *internet*, onde não basta apenas a existência de uma falha sistêmica, ou seja, não basta que exista algum tipo de conduta imputado ao Banco, mas também existiram as atitudes do próprio cliente/vítima e a expertise do fraudador, que neste caso, é um terceiro alheio à relação existente entre os dois primeiros.

De início, far-se-á necessária a compreensão de diversos temas importantes, a exemplo o conceito e principais variáveis ligadas a Responsabilidade civil, bem como das efetivas instituições financeiras, após delimitar este cenário, também se abordará a pontos relevantes acerca da *internet*, sua evolução e sua atual regulamentação dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

De forma detalhada, o presente trabalho será voltado para a evolução dos crimes ligados à movimentação financeira, que se desenvolveram passando da falsificação de cheques, dinheiro ou até mesmo de documentos voltados a abertura de conta corrente, para delitos mais aperfeiçoados que vão além dos acessos disponíveis aos meros usuários da *internet*, e que se demonstram altamente rentáveis aos seus executores.

Assim, o Primeiro Capítulo trará noções acerca da Responsabilidade e suas nuances, demonstrando as modalidades abarcadas por este instituto do Direito Civil, detalhando, em especial, o que tange a Responsabilidade Civil, as particularidades das modalidades Subjetiva e Objetiva, que serão de grande valia ao desenvolvimento deste estudo.

Na sequência, ainda nesta primeira parte, tratar-se-á acerca das Instituições Financeiras brasileiras, ou seja, aquelas pertencentes ao Sistema Financeiro Nacional e que serão o ponto norteador do presente trabalho. Além da compreensão jurídica e doutrinária sobre a existência dessas organizações, também será apresentado um panorama histórico acerca de seu crescimento e evolução, contemplando também seus produtos e serviços.

Cabe destacar que serão também apresentados os dois entendimentos de acordo com o cenário aplicado no presente trabalho, ou seja, além de tratar de Responsabilidade Civil e das Instituições Financeiras separadamente, também será evidenciado o entendimento doutrinário acerca da aplicabilidade da responsabilidade em seu viés subjetivo ou objetivo para os casos que envolvem bancos.

O Segundo Capítulo será contemplado com as concepções sobre fraudes, sendo, no entanto, necessário apresentar aspectos ligados a evolução histórica da internet e como esta se desenvolveu até os dias atuais, para que então, a partir deste momento, possa-se realçar o conceito jurídico e teórico sobre as fraudes genericamente, com afunilamento para sua execução no meio organizacional das instituições financeiras, sendo detalhados alguns modelos de fraudes que sofreram aperfeiçoamento em seu modo operantes.

Por fim, no Terceiro e último capítulo, as informações se estreitam, com o intuito de solidificar o entendimento sobre o assunto e assim, será demonstrado por meio de decisões judiciais, como apresenta-se o entendimento das Cortes Brasileiras no que se refere a Responsabilidade Civil da Instituição financeira, quando da ocorrência de fraudes cometidas com a utilização da internet como “fio condutor” e principal modo de aplicação do golpe, bem como considerando ainda que a relação em questão apresenta três lados que interagem ao mesmo momento, sendo eles: o banco, o cliente/vítima e o fraudador.

1 DO INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL E DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

O presente capítulo terá como foco principal a compreensão da responsabilidade civil aplicada às instituições financeiras sendo de extrema relevância ter como ponto inicial a compreensão dos principais conceitos a serem estudados. Dessa forma, passa-se à explanação acerca da responsabilidade civil e das instituições financeiras.

1.1 A RESPONSABILIDADE

A responsabilidade pode ser compreendida como um dos principais institutos aplicados pelo Direito Brasileiro, perfazendo diversas situações vivenciadas nas relações sociais rotineiras sendo, por essa razão, de extrema relevância o seu estudo.

Para Gonçalves (2014, p. 31) “a responsabilidade decorre de conduta voluntária violadora de um dever jurídico, isto é, prática de um ato jurídico, que pode ser lícito ou ilícito”.

Em complementação, Cavalhieri Filho (2014) discorre que o principal objetivo, na realidade, é proteger o lícito e reprimir o ilícito e para isso se faz necessário o estabelecimento de deveres que, conforme a natureza do direito a que dizem respeito, podem ser positivos ou negativos, de fazer ou não fazer, não havendo uma obrigação de algo, mas sim a responsabilidade por algo.

E, neste sentido, é importante desde logo trazer à baila o conceito de responsabilidade em sua essência, destacando-se as origens do termo, de acordo com Diniz (2008, p.33):

O vocábulo “responsabilidade” é oriundo do verbo latino *respondere*, designando o fato de ter alguém se constituído garantidor de algo. Tal termo contém, portanto, a raiz latina *spondeo*, fórmula pela qual se vinculava, no direito romano, o devedor nos contratos verbais. [...]

De outrora, é de suma relevância citar ainda, a distinção entre responsabilidade e obrigação, visto que ambas representam momentos distintos da relação obrigacional, devendo ser compreendida como “obrigação, um dever jurídico originário” enquanto a responsabilidade é originada após a violação da obrigação e compreende-se até mesmo como derivada desta, sendo um “dever jurídico sucessivo” (DINIZ, 2008, p.35).

Cavaliheri Filho (2014, p. 14) explica que “se alguém se compromete a prestar serviço profissional a outrem, assume uma obrigação, um dever jurídico originário, surgindo daí a responsabilidade, o dever de compor prejuízo causado pelo não cumprimento”.

Dentro dessa composição de ressarcimento, identifica-se a existência do “Princípio da Reparação Integral”, previsto no art. 944 do Código Civil, onde o agente causador do dano, o qual, frisa-se, deve existir, para então ser necessária a reparação, movido pelo mais puro sentimento de justiça e buscando o restabelecimento do equilíbrio, tenta trazer o prejuízo ao seu *status quo*, por meio do *restituito in integrum*, sendo a restituição de tanto quanto possível, recolocando a vítima à situação anterior a lesão, sendo que a indenização deve ser medida pela extensão do dano (CAVALHIERI FILHO, 2014, p. 14).

Mas a responsabilidade, ou ainda, a responsabilização por determinados atos, vai além do mero ressarcimento. Dias (2006, p. 03), compreende que os julgamentos de responsabilidade, na realidade, são o espelho do comportamento humano em sociedade, demonstram trações individuais e psicológicas, onde seu estudo torna-se o estudo da “relação de responsabilidade”, chegando, ao final no conceito de personalidade.

A responsabilidade de forma macro, classifica-se ainda em responsabilidade civil (objeto do presente estudo) e penal, contratual e extracontratual, objetiva e subjetiva, além daquela existente na relação de consumo. Em relação a responsabilidade penal, brevemente destaca-se que ela é objeto de análise e decisões na esfera do Direito Penal, contudo, insta salientar que uma única conduta pode sofrer impactos tanto na esfera penal quanto civil, sendo esta revestida de dupla ilicitude e influenciada pela gravidade e circunstâncias do dano causado.

Já no que tange à responsabilidade contratual e extracontratual sucintamente, informa-se que a classificação do ato irá depender do fato dele possuir ou não

relação contratual, que para Cavalhieri Filho (2014, p. 30-31), na realidade, diz respeito a:

Se preexiste um vínculo obrigacional, e o dever de indenizar é consequência do inadimplemento, temos a responsabilidade contratual, também chamada de ilícito contratual ou relativo; se esse dever surge em virtude de lesão a direito subjetivo, sem que entre o ofensor e a vítima preexista qualquer relação jurídica que o possibilite, temos a responsabilidade extracontratual, também chamada de ilícito aquiliano ou absoluto [...] Em suma: tanto na responsabilidade extracontratual como na contratual há a violação de um dever jurídico preexistente. A distinção será na sede do dever.

Com a entrada em vigor do Código do Consumidor em março de 1991, o campo da responsabilidade sofre uma revolução. Tal diploma instituiu normas que se autodefinem como “sendo de ordem pública e de interesse social”, com sua aplicação extremamente necessária e se posicionando em concordância com os valores básicos da sociedade (CAVALHIERI FILHO, 2014, p. 32).

Existe também a responsabilidade extracontratual, dividida entre o entendimento de atos ilícitos e lícitos, visto que “via de regra, a obrigação de indenizar assente-se na prática de um fato ilícito”, contudo esta pode decorrer “do exercício de uma atividade perigosa” ou ainda “nascer de fatos permitidos por lei e não abrangidos pelo chamado risco social” (GONÇALVES, 2014, p. 31).

1.1.1 A espécie de responsabilidade civil

Supridas as questões iniciais acerca do conceito de Responsabilidade, e adentrando propriamente na Responsabilidade Civil, seguindo o entendimento da teoria clássica, esta espécie pauta-se em “três pressupostos: um dano, a culpa do autor e a relação de causalidade entre o fato culposo e o dano” (GONÇALVES, 2014, p. 24). Ou seja, para esta teoria, segue-se a linha de pensamento exposta pelo entendimento da responsabilidade subjetiva, que será melhor exposta a diante.

Já com o Direito Francês, ocorreu o melhoramento das ideias romanas e consolidou-se o entendimento de que o direito à reparação ocorria porque “sempre que houvesse culpa, ainda que leve, separando-se a responsabilidade civil [...] da

penal; a existência de uma culpa contratual [...] e que não se liga a crime nem a delito, mas se origina da negligência ou da imprudência” (GONÇALVES, 2014, p. 26).

Cita-se ainda, pelo mesmo autor, o fato de que para se chegar à responsabilidade civil conhecida atualmente no Brasil, houve aquela influenciada pelo Direito Português. Contudo, não havia nesta diferenciação entre a conduta civil ou criminal, o que alterou-se no Brasil após orientações da Constituição do Império que transformou o Código Criminal de 1830 em Código Civil e Criminal, consolidando as “sólidas bases da justiça e da equidade, prevendo a reparação natural quando possível, ou a indenização; a integridade da reparação, até onde possível; a previsão dos juros reparatórios; a solidariedade e a transmissibilidade do dever [...]” (GONÇALVES, 2014, p. 27).

Assim, vislumbra-se que esta responsabilidade no Direito brasileiro percorreu um longo caminho, passando pela “reparação condicionada à condenação criminal”, compreendida como a primeira fase; adoção da “independência da jurisdição civil e criminal”, filiação a teoria subjetiva ou teoria da culpa, que exige prova de culpa ou dolo (CÓDIGO CIVIL de 1916); descobrimento e implantação da teoria do risco, que não substituiu a teoria da culpa; até o momento atual (GONÇALVES, 2014, p. 27-29).

Segundo Dias (2006, p. 22), pode-se citar ao menos duas correntes de entendimento acerca da responsabilidade, sendo elas:

Josserand considera responsável aquele que em definitivo suporta o dano. Toma a responsabilidade civil no seu sentido mais amplo, tanto que abrange na qualificação do responsável o causador do dano a si mesmo. [...] Mazeaud et Mazeaud divergem, pretendendo que a definição de responsabilidade deve colocar em confronto duas pessoas, supor necessariamente um conflito suscitado entre elas, para por, ao cabo, que responsável será a pessoa que deve reparar um prejuízo. Explicando que não se trata de uma mera querela de palavras [...] mas sim o próprio fundamento da responsabilidade civil.

Para Rizzardo (2013), na Legislação Nacional, tal responsabilidade encontra-se disciplinada logo nos primórdios da Parte Especial do Código Civil Brasileiro (CC), assim sendo, localiza-se no Livro I, Título IX, Capítulos I e II, discorrendo-se entre os art. 927 e 954.

Porém, antes de adentrar a estes artigos específicos, cita-se a existência do art. 186 do Código Civil, o qual consagra o entendimento de que “todo aquele que

causa dano à outrem é obrigado a repará-lo”, mas para isso faz-se necessário a existência de alguns elementos essenciais, sendo eles: ação ou omissão, culpa ou dolo do infrator, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima (Gonçalves, 2014, p. 52). Por ação ou omissão, Gonçalves (2014, p. 52), destaca que:

refere-se a lei a qualquer pessoa, que por ação ou omissão venha a causar dano a outrem. A responsabilidade pode derivar de ato próprio, de ato de terceiro que esteja sob a guarda do agente, e ainda de danos causados por coisas ou animais que lhe pertençam.

Sendo compreendido como ato próprio aquele praticado no exemplo de calúnia, difamação e injúria; ato de terceiro, aqueles atos praticados por filhos, tutelados e curatelados ou ainda, o empregador nos atos praticados por seus empregados, bem como os educadores, por seus educandos e afins; e, por último, aqueles praticados por animais e coisas que estejam sob a guarda do denominado “agente”, sendo neste último caso, a regra clara quanto a objetividade, afinal, independe de prova de culpa. (GONÇALVES, 2014, p. 53).

O segundo aspecto importante é a culpa ou dolo da pessoa que pratica o ato, ou que se responsabiliza pela prática, e, neste ponto, o supracitado artigo informa que o incidente deverá ser revestido de “ação ou omissão voluntária” e ainda “negligência ou imprudência” (GONÇALVES, 2014, p. 54). Neste aspecto, para o exercício do completo entendimento, elucida-se, que dolo é a “vontade de cometer uma violação de direito”, enquanto a culpa é a falta de observação da devida negligência, sendo classificada em grave ou lata, leve, levíssima, *in eligendo*, *in vigilando*, *in comittendo* e *in omittendo*, *in custodiendo*

O próximo tópico da relação abarcada, é a relação de causalidade, que para o mesmo autor já destacado, vai consistir no liame entre “a causa e o efeito entre a ação ou omissão” do praticante e o dano resultante, seu principal verbo será “causar”, sem ele não há a motivo para indenizar.

E, por último, o resultado de todas essas considerações, e a raiz do dever, é o chamado “dano”, sendo que este pode ser tanto material, quanto moral. Ele ainda é compreendido como “elemento subjetivo da culpa”, pois pode haver a culpa, mas, sem dano não há dever de indenização, ou seja, “mesmo que haja violação de um dever jurídico e que tenha havido culpa, e até mesmo dolo, por parte do infrator,

nenhuma indenização será devida, uma vez que não se tenha verificado prejuízo.” (GONÇALVES, 2014, p. 56).

Para Rizzardo (2013), além do art. 186 do Código Civil, e sendo considerada a organização atual do ordenamento jurídico, destaca-se o art. 927, *caput*, do mesmo diploma legal, o qual refere-se à responsabilidade civil subjetiva, considerada a regra do Código Civil, enquanto seu § (parágrafo) único, zela acerca da responsabilidade civil objetiva, aplicada nos casos em que o dano deve ser reparado independentemente de comprovação de culpa; classificação esta, também citada pelos demais doutrinadores.

Neste contexto ainda, no que tange à responsabilidade civil subjetiva, é importante destacar que:

[...] pela teoria da responsabilidade subjetiva, só é imputável, a título de culpa, aquele que praticou o fato culposos possível e ser evitado. Não há responsabilidade quando o agente pretendeu e nem podia prever, tendo agido com a necessária cautela. Não se pode, de maneira alguma, ir além do ato ilícito para firmar a responsabilidade subjetiva, contrariamente ao que alguns pretendem, com superficialidade, a ponto de ver em tudo o que acontece a obrigação de indenizar, sustentando que, verificado o dano, nasce tal obrigação, sem indagar da culpa do lesado, e impondo, como único pressuposto o nexo causal entre o fato e do dano (RIZZARDO, 2013, p. 25).

Corroborando com o acima exposto, Diniz (2008) destaca que, no caso da aplicação do entendimento de responsabilidade subjetiva, sua fundamentação se dará na culpa ou dolo existente na ação ou omissão lesiva ocasionada pelo infrator a vítima e assim, faz-se necessário a prova de culpa do agente para que, então, o dever de reparar ou ressarcir tenha seu nascimento diante dos fatos ocorridos. Esse entendimento é realçado por Gonçalves (2014), como sendo o entendimento atrelado a teoria clássica ou também chamada de Teoria da Culpa, visto que, para esta, caso não haja culpa, não há responsabilidade.

Ainda, é importante citar que “o Código Civil, em seu art. 186 manteve a culpa como fundamento da responsabilidade subjetiva. A palavra culpa está sendo aqui empregada em seu sentido amplo, *lato sensu*, para indicar a culpa também como dolo” (CAVALHIERI FILHO, 2014, p. 32).

Corroborando com estes entendimentos, cita-se que, considerando a redação do artigo supracitado, encontra-se implícito o entendimento de que, quando houver

dano decorrente de um ato ilícito, haverá a responsabilidade subjetiva e assim, em consequência, o dever de indenizar (TARTUCE, 2019, P. 507).

Já no que diz respeito ao entendimento relativo à responsabilidade civil objetiva, anteriormente citada como aquela presente no § único do art. 927 do Código Civil, é compreendida por Rizzardo (2013), como aquela desvinculada do pressuposto da conduta antijurídica, sendo aquela em que não se questiona a culpa e, assim, o dever de reparar nasce pura e exclusivamente da prática ou da ocorrência do fato.

Entendimento este que se encontra em consonância com as disposições apresentadas por Diniz (2008), que reveste esta responsabilidade como sendo aquela derivada ou justificada no risco assumido pelo agente, o qual pode ser facilmente entendido a partir da seguinte explicação:

[...] A lei impõe, entretanto, a certas pessoas, em determinadas situações, a reparação de um dano independentemente de culpa. Quando isto acontece, diz-se que a responsabilidade é legal ou “objetiva”, porque prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade. Esta teoria, dita objetiva, ou do risco, tem como postulado que todo dano é indenizável, e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade independentemente de culpa (GONÇALVES, 2014, p. 48).

Para compreensão deste conceito de responsabilidade objetiva, criou-se a denominada “teoria do risco”, tal compreensão nasceu no seio da Segunda Revolução Industrial, sendo que seus debates buscavam demonstrar que aqueles que realizavam determinadas atividades em relação a coletividade, deviam ser responsabilizados, a exemplo do Decreto n. 2.681/1912, que compreendia como objetiva a culpa no transporte ferroviário, com aplicação (por analogia) a todas às modalidades de transporte terrestre, informando que “com efeito, tanto a doutrina quanto a jurisprudência passaram a entender que a responsabilidade do transportador não seria subjetiva por culpa presumida, mas objetiva, ou seja, independente de culpa.” (TARTUCE, p. 526. 451).

Cumprido salientar que o autor ora referenciado, também discorre acerca do fato de que na hipótese objetiva, é ensejo da defesa do réu alegar a culpa exclusiva da vítima ou ainda de terceiro, e assim buscar afastar totalmente a sua. Porém, caso a tese não seja aceita, pode ainda valer-se da compreensão acerca da culpa concorrente, ou então, buscando a aceitação do “fato concorrente da vítima”,

teorias estas aplicadas inclusive nas relações de consumo a exemplo daquela aprofundada nos próximos capítulos.

A teoria do risco, no ordenamento jurídico brasileiro, possui algumas categorias, sendo elas: risco administrativo, risco criado, risco profissional ou risco de atividade, risco proveito e risco integral (TARTUCE, 2019 p. 527).

Em que pese as distinções apresentadas, entre os próprios estudiosos do direito, há dúvidas entre ambas as modalidades de responsabilidade, havendo discussões sobre qual seria a diferença prática entre elas. Em resumo, Tartuce (2019 p. 527) destaca que, a diferença está no fato de que, na responsabilidade subjetiva, “se o réu provar que não tem culpa, não responderá. Por seu turno, na responsabilidade objetiva essa comprovação não basta para excluir o dever de reparar do agente, que somente será afastado se comprovada uma das excludentes de nexo de causalidade.”

Tartuce (2019 p. 534), ainda enfatiza que, tanto uma, quanto a outra possui como semelhança ou ação comum o instituto de inversão do ônus da prova, assim, o autor não precisa comprovar que a culpa é do réu, mas este precisa constituir esta prova.

Retornando a questão relativa à alegação de “culpa exclusiva da vítima”, cumpre ressaltar seu entendimento, visto que tal conceito será retomado adiante, no decorrer do estudo. Com isso, Rizzardo (2013, p. 96) explica que a conduta da vítima “desencadeia a lesão, ou se constitui de fato gerador do evento danoso”, estando inclusive presente na redação do art. 945 do Código Civil, não repercutindo, assim, em indenização.

Por fim, em relação tanto a responsabilidade civil subjetiva, quanto a objetiva, ambas estão lado a lado em seus limites, e dentro disso, Pereira e Silva (2013, p. 507), entende que:

a regra geral, que deve presidir à responsabilidade civil, é a sua fundamentação na ideia de culpa; mas, sendo insuficiente esta para atender às imposições do progresso, cumpre ao legislador fixar especialmente os casos em que deverá ocorrer a obrigação de reparar, independentemente daquela noção. Não será sempre que a reparação do dano se abstrairá do conceito de culpa, porém quando o autorizar a ordem jurídica positiva. É neste sentido que os sistemas modernos se encaminham.

Dentro das nuances apresentadas pela responsabilidade civil, existem inúmeros campos de atuação a serem considerados e debatidos, como aqueles decorrentes de abuso de direito, relativas ao direito ambiental, violação aos direitos de imagem, dentre outros. Contudo, no presente trabalho, o objeto de análise está ligado às instituições financeiras e, por isso, segue-se com o entendimento acerca destas instituições.

1.2 DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

Importante esclarecer, considerando o teor do presente trabalho, algumas informações referentes às Instituições Financeiras, neste sentido, inicialmente busca-se a contextualização histórica das referidas instituições, até a compreensão da atual organização, para que assim, seja possível compreender os tópicos seguintes.

1.2.1 Contexto histórico

Segundo o Costa Neto (2004, p.13), no Brasil, a origem da atividade bancária remonta ao mesmo ano da chegada da Corte Portuguesa (1808), ano no qual D. João VI por meio de decreto real instituiu o primeiro Banco do Brasil, este regido por pessoas ligadas ao Rei e fonte de benesses a respectiva Coroa.

Após um longo período e com o avanço da atividade, em 1853 houve o nascimento de um novo banco originário do Banco do Brasil e do Banco Comercial do Rio de Janeiro que possuía como principal objetivo a emissão de papel moeda. Contudo, a instituição foi à falência (COSTA NETO, 2004).

Com isso, em 1861 criou-se a Caixa Econômica e o Monte de Socorro do Rio de Janeiro, que se espalharam por diversos pontos do país e são consideradas como precursores do modelo de Instituição denominada, atualmente, Caixa Econômica Federal. Com o avanço do cenário político e monetário, houve a criação

de diversas instituições financeiras pelo Brasil, tanto da ordem pública como privada (COSTA NETO, 2004).

Quando, em 1892, diante de mais um cenário de crise, o então Governo Federal, estabelece por meio de decreto, a fusão do Banco do Brasil (privado) com o Banco da República dos Estados Unidos do Brasil (Breub), originando assim o Banco dos Estados Unidos do Brasil, que posteriormente se fundiu ao Banco Nacional do Brasil, sendo criado o Banco da República do Brasil (BRB), tornando-se Banco do Brasil, como atualmente é conhecido, somente em 1905 (COSTA NETO, 2004).

Outro marco histórico importante a ser destacado, é a criação do Sistema Financeiro Nacional (SFN), quando em dezembro de 1964, cria-se por meio da Lei de nº 4.595, o Banco Central do Brasil, compreendido como autarquia máxima do SFN brasileiro (COSTA NETO, 2004).

Sendo essas as principais instituições financeiras do país, insta salientar, que, deste momento histórico anteriormente descrito, até a atualidade, o Sistema Bancário do País passou por diversas atualizações, momentos de crises, surgimento e encerramento de inúmeras bancos, criação de outras modalidades de instituições financeiras a exemplo das Cooperativas de Crédito que fomentaram e ainda formatam o crescimento da atual economia (COSTA NETO, 2004).

1.2.2 Cenário atual

Para Bitencourt e Breda (2010), o conceito de Instituição financeira ou, como comumente é chamada, “banco”, é facilmente reconhecido por meio do art. 1º da Lei nº 7.492/86, também conhecida como Lei dos Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional, a qual, além de outras providências, define em sua trilha os crimes contra o SFN (Sistema Financeiro Nacional); o referido dispositivo legal conceitua instituição financeira como uma espécie de pessoa jurídica, que pode ser de direito privado ou público, que possua como atividade principal ou acessória, sendo cumulativa ou não: captação, intermediação ou aplicação dos recursos financeiros de outras pessoas, aqui denominadas terceiros.

Complementa-se ainda, que estes recursos podem ser em moeda nacional, atualmente reconhecida pela denominação “Real” ou estrangeira; e/ou também, no

que tange aos valores mobiliários, estas instituições efetuam a custódia, emissão, distribuição, negociação, intermediação ou administração de tais saldos. Os autores Bitencourt e Breda (2010, p. 28), discorrem ainda, que:

[..] essas instituições desempenham a indispensável função de interligação entre os diferentes polos de negociação existentes no mercado [...] contemplando inúmeras instituições, com natureza e objeto diverso [...] seguindo definição do próprio Banco Central do Brasil.

Em consonância com o já informado e buscando demonstrar ainda mais robustez ao tema, Mazloun (2007) discorre que, mesmo existindo inúmeras empresas que se consideram “bancos”, a elementar diferença entre tais empresas e as retratadas no presente estudo, consta na origem dos recursos financeiros, pois, como bem informado anteriormente, classifica-se como instituição financeira aquelas entidades que detenham como atividade principal ou acessória a aplicação de recursos financeiros dos ora denominados “terceiros”.

No que tange a estas atividades acessórias, Abrão (1999 apud MAZLOUM, 2007, p. 55) destaca que:

[...] compertir-lhe, dentro de suas prerrogativas profissionais, também o exercício das acessórias, que, não se contendo dentro das creditícias, atendem à finalidade de atrair o cliente para elas. Lidando, precipuamente, com fundos de terceiros, fica implícita a atividade de captação dos bancos sendo que, no estágio atual de nosso Direito, a principal distinção entre banco e instituição financeira lato sensu está em que aquele, cria a moeda escritural.

Para que o entendimento de IF (Instituição Financeira) seja completo, é de suma importância ser citada a atuação do Banco Central do Brasil, ou como popularmente é chamado, BACEN, o qual, para Abrão (1999 apud MAZLOUM, 2007, p. 60), é o órgão que possui vasto “arsenal jurídico” e assim, conseqüentemente, consegue efetuar o essencial controle de todas as demais Instituições Financeiras, independentemente de sua área de atuação ou natureza, sendo exemplos de dispositivos legais concernentes ao caso aqueles de n. 4.494/64, 4.728/65, 7.492/86, dentre outras, mas com especial indicação da lei de n. 105 de 10 de janeiro de 2001, denominada como lei do Sigilo Bancário.

Ainda, esta autarquia Federal possui seus objetivos, sua autonomia e sua organização definidas por meio da Lei Complementar n. 179 de 24 de fevereiro de

2021, a qual em seu artigo 1º define como objetivo fundamental da instituição “assegurar a estabilidade dos preços”, complementada pelo § único, que dispõe que compete ainda ao mesmo “zelar pela estabilidade e pela eficiência dos Sistema Financeiro, suavizar as flutuações do nível da atividade econômica e fomentar o pleno emprego” (BRASIL, 2021).

Neste sentimento, o art. 2º aduz acerca de outra relevante competência do Bacen, sendo esta a condução da política monetária necessária para que as metas estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional, neste âmbito sejam devidamente atingidas (BRASIL, 2021).

Em um panorama atual, muitas são as modalidades de instituições financeiras que atuam no setor financeiro, a exemplo pode-se citar: bancos comerciais, bancos de investimento, bancos de câmbio, bancos múltiplos, existem aqueles privados e aqueles com natureza pública, a exemplo da Caixa Econômica Federal e do BNDES (EXAME, 2023).

Adentrando ao conceito de forma ampla, são considerados ainda instituições financeiras as corretoras de valores, as gestoras de recursos e as *fintechs*, também conhecidas como “bancos digitais e empresas com foco principal em empréstimos”, as Cooperativas de Crédito, as instituições de microcrédito e Companhias hipotecárias (EXAME, 2023).

Sabe-se, porém, que independente da natureza da instituição financeira, a mesma será movida pela sua relação com os clientes, que são aqueles que efetuam as movimentações financeiras, de empréstimos e financiamentos, e que conduzem a economia do país, seja nos postos de atendimento presenciais ou totalmente de forma *online*, com auxílio de inúmeras ferramentas atualmente disponíveis nas plataformas de acesso (BACEN, 2023).

A função das instituições ainda é definida por Rizzardo (2015, p. 549) como sendo de concessão de crédito, destacando que, na maioria das vezes, isso ocorre porque as pessoas físicas e jurídicas, sejam elas comerciais ou industriais, necessitam de tais valores para se manterem competitivas no ramo em que atuam, assim havendo possibilidade de alcance de seus objetivos, assimilando esta ação a uma “engrenagem” e enfatizando ainda que:

Basicamente, grande parte das atividades produtivas depende do crédito. O progresso e a expansão do comércio e da indústria são movidos pelos empréstimos, que munem os mais variados setores da economia de meios

para alcançar os objetivos que se destinam [...] efetivamente, os instrumentos tradicionais de crédito são as instituições financeiras. Elas recebem depósitos e os investem no setor público ou privado.

Neste contexto, compreende-se que, além da praticidade e agilidade, tais ferramentas, a exemplo do chamado “*internet banking*”, acentuaram ao convívio dos usuários financeiros novas formas de golpes e fraudes, que por vezes trazem prejuízo tanto a todos os envolvidos, como aquele mais frágil, ora denominado cliente, e assim cumpre ainda neste capítulo destacar o entendimento acerca da Responsabilidade Civil em relação às instituições financeiras em face da doutrina, para posteriormente identificar a *práxis*.

1.3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL APLICADA ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

Segundo Gonçalves (2014, p. 251), existe na realidade uma falta de legislação específica acerca do presente tema. Desta forma, os entendimentos devem ser baseados sob a égide da doutrina e da jurisprudência, sendo que, nestes casos devem ser considerados aspectos contratuais, em virtude da relação existente entre usuário/cliente e banco e aquiliana no que tange a danos causados a terceiros, que não possuem tal relação.

Buscando a complementação deste pensamento, Rizzardo (2015, p. 550) discorre acerca do fato de que em que pese existam entendimentos, no direito brasileiro não há especificação para as transações financeiras, havendo inclusive omissões do atual Código Civil, assim existindo a responsabilidade do Banco Central de regular essa relação por meio de resoluções e circulares.

E, em meio a este cenário de incertezas, existe o Código de Defesa do Consumidor, por meio da Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990, conforme demonstra Cavalhieri Filho (2014, p. 475), há a inclusão expressa da atividade bancária no conceito de serviço, por meio do art. 3º, § 2º que discorre que “serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as

decorrentes das relações de caráter trabalhista”, destacando ainda que desta forma:

[...] não resta a menor dúvida de que a responsabilidade contratual do banco é objetiva, nos termos do art. 14 do mesmo código. Responde, independente de culpa, pela reparação dos danos causados a seus clientes por defeitos decorrentes dos serviços que lhes presta.

Contudo, o autor supramencionado (CAVALHIERI FILHO, 2014, p. 475), ainda faz um contraponto, ressaltando que a doutrina clássica apresenta distinções e, para alguns, considerando os conceitos de economia e consumo, poupança e investimentos, e entre produção e consumo, existem entendimentos de que a aplicabilidade do CDC a maior porção das atividades, sendo elas: empréstimos, financiamentos, poupança, investimentos, não há aplicabilidade do Código.

Já Rizzardo (2015, p. 551) enfatiza que “é evidente que há relação de consumo no fornecimento de crédito, onde o princípio da autonomia da vontade fica reduzido à mera aceitação do conteúdo do contrato”, afinal, para as instituições financeiras, a mercadoria é a própria moeda, que é utilizada nas atividades negociais, pactuadas por meio de contratos de adesão.

Corroborando a esta compreensão, elucida Gonçalves (2014, p. 261) que a responsabilidade para esses casos será objetiva, visto a já citada disposição do art. 3º, § 2º do CDC e da total aceitação das disposições do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, visto que nele dispõe que se

[...] 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 a sua fruição e riscos.

Ademais, insta salientar que essa compreensão acerca da responsabilização objetiva a ser depreendida para as instituições financeiras, não deve ser considerada com base no tipo de produto ofertado ou de serviço prestado, devendo este entendimento ser contemplado de forma geral, afinal a regra consumerista respeita a dualidade de existência de produtos e serviços (FAVONI, 2011, p. 36).

Em resumo, pode-se dizer que a compreensão da existência desta modalidade de Responsabilidade civil e da possibilidade de aplicabilidade para as instituições financeiras a partir da existência do Código de Defesa do Consumidor,

da teoria do risco assumido em detrimento da execução da atividade bancária e de guarda de coisa, que pode ser definido como os valores depositados pelos correntistas, ainda em virtude da regulamentação da própria modalidade junto ao Código Civil brasileiro, ou seja, independente do ordenamento a ser utilizado ou da situação a ser analisada, deverá ser priorizado o entendimento pela responsabilidade objetiva (FAVONI, 2011, p. 37).

E, diante das informações apresentadas, bem como das considerações a serem feitas a seguir, acerca da evolução das relações bancárias e o crescimento das fraudes e golpes realizados via *internet*, ao final do presente estudo será possível identificar qual o entendimento atualmente aplicado para os casos ocorridos.

2 DAS FRAUDES E GOLPES VIA INTERNET

Contextualizado o cenário de aplicabilidade do estudo da responsabilidade civil das instituições financeiras, ao adentrar no ponto específico de fraudes e golpes, é de suma importância delimitar a área onde estes ocorrem, ou seja, antes de tratar especificamente das atuais formas de fraudes e golpes existentes, discorrer-se-á sobre a *internet*.

2.1 A INTERNET NO BRASIL E ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

Segundo Cendon (2000), a *internet* deve ser compreendida como uma “rede”, onde computadores se conectam globalmente ou se interconectam por meio de outras redes locais, regionais ou até mesmo internacionais, contudo, não sendo esta a percepção do usuário final, visto que, para ele, aparentemente, trata-se de uma só “conexão”, onde é possível visualizar notícias, assistir vídeos, conversar por meio da utilização de redes sociais, com pessoas de todo mundo.

Esta história se iniciou em meados do final da década de 1960, ainda em meio a Guerra Fria, quando Departamento de Defesa dos Estados Unidos da América experimentalmente criou uma rede para interligar “supercomputadores” denominada “ARPANET”. Esta, passou da fase experimental para operacional em 1975, sendo utilizada até 1989, quando cedeu espaço para *internet* na modalidade que é conhecida atualmente (CENDON, 2000).

Com o passar do tempo, a rede se expandiu, possuindo registros de utilização no Brasil durante o ano de 1988, por instituições de ensino e pesquisa a exemplo da FAPESP, LNCC E UFRJ. Seu uso comercial apenas foi liberado em 1995, quando, então, a iniciativa privada passou a fazer a distribuição, sendo o principal órgão distribuidor o Sistema Telebrás – EMBRATEL. Porém, em maio do mesmo ano, criou-se o Comitê Gestor *Internet/Brasil*, formado pelas ações conjuntas do Ministério das Comunicações, Sistema Telebrás, especialistas sobre a rede, comunidades acadêmicas, CNPq, provedores do serviço usuários e empresas

(CENDON, 2000). Com a finalidade de estabelecer “princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da *internet* no Brasil” em 23 de abril de 2014, houve a promulgação da Lei nº 12.965, a qual ficou popularmente conhecida como “Marco Civil da *Internet*” ou MCI e se tornou necessária visto a grande complexidade e importância que a *internet* ocupou na vida dos seus usuários, conforme discorre Teffé e Moraes (2017, p. 10):

A *internet* tornou-se um instrumento essencial para o funcionamento das mais diversas estruturas sociais, proporcionando a difusão, o armazenamento e o processamento de dados com velocidade instantânea e grande precisão [...] o caráter global e a ausência de um domínio único sobre suas dimensões impõem a reflexão acerca dos efeitos do mundo virtual na vida real dos usuários [...] deve-se, pois, buscar a permanente aplicação da principiologia proveniente da tábua axiológica constitucional, de forma a se promover a elaboração de normas voltadas para a proteção não apenas do corpo físico, mas também do “corpo eletrônico”, o qual é formado pelos dados e informações pessoais de cada indivíduo.

Diante de tais informações, é visível que o Marco Civil da *Internet*, representa para a legislação brasileira uma vitoriosa conquista, que ampliou direitos e deveres de pessoas físicas e jurídicas usuárias do ambiente virtual, trazendo princípios e objetivos basilares para sua “navegação”. Contudo, mesmo com aplicabilidade e bases norteadoras, a rede passou também a ser um campo fértil de caminhos para a trama e aplicabilidade de fraudes e golpes, segundo Teixeira (2004, p. 43):

As fraudes e golpes passaram do mundo real para o mundo virtual. Hoje é possível presenciar golpes de ganho de dinheiro fácil, trabalhe em casa, emagreça sem sacrifício, antes enviados por carta às vítimas, agora chegam por e-mail. De mesma forma, as fraudes bancárias, ocorridas através da clonagem dos cartões ou roubo de senhas, são feitas via e-mail, convencendo o usuário a fornecer sua senha em um formulário falso de cadastramento bancário.

Em resumo, a *internet* passou a ser um “novo meio” de prática e aperfeiçoamento de velhos crimes, bem como de novos, denominados “crimes cibernéticos”, afinal, ela propicia a troca veloz de informações em pouco tempo, transformando muitas vezes uma mensagem inocente em um comando com diversas outras informações escondidas (TEIXEIRA, 2004).

Segundo dados apresentado pela FEBRABAN, Federação Brasileira de Bancos, (2017), em publicação efetuada para homenagear seus 50 anos, o começo da automação bancária com a compra dos primeiros computadores pelos bancos,

ocorreu em 1962, já em 1975 houve o início da padronização dos boletos, que permitia o pagamento em qualquer caixa “físico” bancário; em 1992 surge o débito automático para faturas de água, luz, gás, telefone; em 1994 ocorre o registro de abertura da *internet* para uso por toda a população, o que possibilitou em 1996 o lançamento do primeiro serviço de *internet banking* do Brasil.

Em sua linha de evolução, a instituição supracitada acrescenta ainda, que o *mobile banking*, ou seja, a possibilidade de disponibilização de serviços bancários em aplicativos para celulares, ocorreu no ano 2000, assim como em 2009 os boletos físicos foram a abertos a possibilidade de substituição pelo DDA – Débito Direto Automático e desta forma, ano após ano, o contato “face a face” dos bancos para com seus clientes, passou a sofrer o impacto da existência e facilidade da *internet*, se tornando mais célere e informal. Neste viés, discorre Silva (2009, p. 20):

Devido a esse desenvolvimento rápido da *internet*, percebe-se que nos dias de hoje, ela é difundida no meio bancário como forma de acesso e extensão da atividade [...] A *internet* sem dúvidas criou uma revolução em todos os setores, seja na economia, seja na educação. Não há como deixar de reconhecer as mudanças instituídas pela rede mundial de computadores. Percebe-se que em alguns segmentos as modificações foram tantas que não se vê mais as atividades sem estar interligada a *internet*, é como as atividades bancárias que, diuturnamente está ligada.

Ainda sob a ótica do aplicativo *internet banking*, é imprescindível para compreensão do estudo, que seja clarificado que o mesmo trata-se de um aplicativo, pelo qual é possível ao cliente financeiro realizar a gestão de suas contas bancárias de qualquer lugar, seja pela utilização de um computador, *notebook*, *tablet* ou celular. Por meio dele, podem ser realizadas transferências entre contas, pagamentos de boletos, realização de PIX, gestão de investimentos, além de possível verificar saldos, eventuais débitos que estejam agendados, recarga de celulares e outras funcionalidades, todas mediante senha de uso pessoal e em regra, intransferível (EXAME, 2023).

Diante desta evolução das comunicações e do impacto que ela causa na vida dos usuários, a seguir passa-se às informações acerca da evolução dos golpes e fraudes sofridos pelos clientes e usuários das instituições financeiras.

2.2 AS FRAUDES E GOLPES ENVOLVENDO INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

Após verificadas as principais nuances acerca das fraudes e golpes, a seguir compreender-se-á sua aplicabilidade nos casos de golpes e fraudes envolvendo especificadamente as Instituições Financeiras.

2.2.1 Conceito de Fraudes

Para a completa compreensão é primordial, de início, compreender que fraude é toda ação ilícita e desonesta, que visa enganar ou ludibriar um terceiro de boa-fé e, assim, resultar na obtenção de vantagem ilícita para si ou para outrem (MICHAELIS, 2023). Em consonância, explana Davia et al (1992, p. 48) que a fraude poderá envolver uma ou mais pessoas, que possuem a intenção de privar outra de algo, neste caso, valores, para assim gerar seu próprio enriquecimento.

Sob a luz do Código Penal Brasileiro, o conceito de fraude realizada via *internet*, se transfigura para Fraude Eletrônica e sua tipificação e pena encontram-se no art. 171, § 2º- A e § 2º- B, que discorrem:

§ 2º-A. A pena é de reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa, se a fraude é cometida com a utilização de informações fornecidas pela vítima ou por terceiro induzido a erro por meio de redes sociais, contatos telefônicos ou envio de correio eletrônico fraudulento, ou por qualquer outro meio fraudulento análogo

§ 2º-B. A pena prevista no § 2º-A deste artigo, considerada a relevância do resultado gravoso, aumenta-se de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), se o crime é praticado mediante a utilização de servidor mantido fora do território nacional.

Em suma, a fraude estará concretizada quando o criminoso ou pessoa investida de dolo, enganar outrem, seja por meio de redes sociais, sites, e-mails com informações falsas ou qualquer outro meio eletrônico/digital, e assim obter dados confidenciais, que levem ao acesso de aplicativos de bancários que resultem na efetivação de transações que prejudiquem o usuário denominado vítima e tragam vantagens ao fraudador (MANZZI, 2022).

No contexto abordado, as fraudes realizadas possuem conotação de golpes delimitados como sendo de “engenharia social”, a qual é definida por Aramuni e Maia (2018, p. 2) como a “arte de enganar pessoas”, por meio dela os agentes manipulam as pessoas para que as mesmas revelem informações ou até mesmo realizem atos que facilitem a sua ação. Em resumo, ocorre a vantagem por meio de truques psicológicos, tendenciosos ao fato de que as pessoas normalmente confiam umas nas outras.

Os autores supracitados, Aramuni e Maia (2018, p. 2), reiteram ainda, que a junção das palavras é utilizada, visto que suas ações são pautas na persuasão e na exploração da ingenuidade dos clientes do Sistema Financeiro brasileiro, e que as mesmas buscam demonstrar:

- a) Engenharia: Arte de aplicar conhecimentos científicos, empíricos e certas habilitações específicas à criação de estruturas, dispositivos e processos que se utilizam para converter recursos naturais em formas adequadas ao atendimento das necessidades humanas.
- b) Social: Da sociedade, ou relativo a ela. Sociável. Que interessa à sociedade.

Em consonância com o entendimento exposto Basta, Basta e Brown (2014, p. 20), destacam que o sucesso dessas fraudes está intimamente ligado ao fato que culturalmente, é comportamento do ser humano acreditar nas palavras ditas por seus pares, e que buscam, por meio de suas atitudes, serem úteis. Ser prestativo é da natureza humana, exemplo disso é que nas escolas não é ensinado às crianças atitudes de egoísmo ou traços de desconfiança, mas sim, a ajudar o próximo e ser ajudado.

Contudo, é importante destacar que fraude mediante engenharia social, pode ser utilizada de diversas maneiras, contra qualquer pessoa ou empresa, sendo sua motivação principal apenas a habilidade do fraudador e a existência de relacionamento bancário e a seriedade com a qual esta forma de atuação é enfrentada é a principal dificuldade de percepção e prevenção (GONÇALVES, 2021).

2.2.2 Aplicabilidade no ambiente financeiro: um prisma da evolução e da atualidade.

No início do relacionamento financeiro entre os popularmente conhecidos bancos e seus respectivos clientes, um grande marco de evolução foi a utilização de cartão pessoal, onde cada usuário possuía uma senha exclusiva para realização de transações; os cartões, utilizados até a atualidade, são confeccionados em plástico, na forma retangular e apresentam identificações da instituição e da pessoa a que pertencem (PEREIRA; SILVA. 2020).

Já a senha, exclusiva e intransferível, “é o meio pelo qual o cliente realizará a validação para concretizar a operação bancária” (PEREIRA; SILVA. 2020); ainda, compreende a FEBRABAN – Federação Brasileira dos Bancos – (2017), que a senha pode ser utilizada para ações como por exemplo: consulta de saldos e extratos, realização de aplicações, saques, empréstimos; devendo esta nunca ser escolhida, de forma que possa ser facilmente descoberta, bem como não ser repassada a terceiros, além de cuidados na hora de utilizar o caixa eletrônico, *internet banking* ou mesmo Centrais de Atendimento.

E assim, por longos períodos da história, as fraudes e os principais golpes estavam intimamente ligados a estas questões relativas aos cartões, contudo, com a evolução da *internet* anteriormente demonstrada, houve o aumento de ações realizadas pelo seu intermédio e neste sentido, expõe Greco e Martins (2001, p. 200):

O uso da *internet* pelos clientes bancários traz novas facilidades, mas também novos riscos. Neste caso, nem sequer é mais necessária a posse do cartão magnético para realização de operações, devendo o cliente apenas transmitir informações de sua conta corrente e senha, acrescidos em alguns casos, de dados cadastrais.

Desta forma, segundo Mello (2021), somente no primeiro semestre do ano de 2021, em comparação com o mesmo período de 2020, houve um aumento de 165% nos golpes aplicados a clientes financeiros, que utilizam por instrumento a *internet*, complementando ainda que um dos principais fatores para que esse crescimento é fato de que o celular é responsável por mais de 50% das transações bancárias.

Dentre esses golpes, alguns ainda são aplicados via ligação, como no caso do golpe do falso funcionário, que informa que a conta sofreu problemas de segurança, sendo então clonada e, por isso, necessita da senha da mesma para

resolver o problema e, de posse dessas informações, adentra ilicitamente nas respectivas contas correntes e realiza transações indevidas (MELLO, 2021).

A versão atualizada desta fraude, pode ser compreendida como golpe *phising*, o qual teve no ano supracitado um aumento de 26% entre os usuários bancários. Este consiste no envio de *e-mails*, ou ainda, mensagens via aplicativos de conversas, como o WhatsApp, com ofertas falsas que, ao ser acessada pelo usuário, o levará a páginas fraudulentas de instituições financeiras, por meio das quais o agente fraudador obterá as informações de acesso necessárias para cometer o ilícito (MELLO, 2021).

Este modelo de fraude é definido no âmbito jurídico por Gonçalves (2021, p.53) como:

O termo *phising* que é proveniente do verbo *Fishing* em inglês, que quando traduzido na forma literal ao português se iguala ao verbo pescar, é utilizado para definir tipos de condutas fraudulentas cometidas no âmbito digital. Esse tipo de fraude utiliza da engenharia social para enganar a vítima, principalmente através de meios digitais, a fim de obter informações pessoais e confidenciais, como dados de cartões de crédito, contas e senhas bancárias.

Uma característica robusta deste golpe, é o fato de que as ações ocorrem todas de forma rápida, com urgência, sendo utilizada a prerrogativa de que, se o usuário não realizar o que está sendo sugerido no e-mail o “pior pode acontecer” ou já acontece e, por isso, precisa ser corrigido. Em relação a isso, Cardoso e Nunes (2020, p. 5) explicam que essa pressa tem por finalidade impedir que a vítima raciocine sobre o que está ocorrendo, até porque, a solução aparentemente plausível já está prontamente sendo apresentada.

Para Finkelstein (2016), o *phising* pode ser também denominado *phising scam*, sendo suas modalidades classificadas em:

- (a) Tradicional: vítima recebe um e-mail ou link para clicar, e ao realizar a ação tem seus dados roubados. De posse desses dados, o fraudador acessa a conta corrente e realiza as transações.
- (b) *Phising scam* + cavalo de troia: o link falso é apresentado junto a um programa que faz a busca de diversas informações variadas em diferentes locais da rede pessoal da vítima.

Além das modalidades complexas de atuação, detecção e prevenção da fraude, Finkelstein (2016) discorre acerca de diversos fatores do ordenamento jurídico brasileiro, que dificultam a responsabilização dos infratores *sui generis* e

assim, apontam esta consequência para o banco detentor da conta corrente ou acesso, sendo esses:

- i) a dificuldade de nosso legislador em aceitar o documento eletrônico como meio de prova;
- (ii) dificuldade do rastreamento dos infratores;
- (iii) ainda insuficiente aparelhamento da polícia;
- (iv) aparente sensação de impunidade pelos infratores;
- (v) questão do armazenamento das informações; e
- (vi) falta de regulamentação específica. De forma breve, passaremos a analisar cada um dos fatores acima mencionados.

Os autores Cardoso e Nunes (2020, p. 8) em contrapartida à posição apresentada pela autora anterior, discorrer sobre algumas recomendações a serem utilizadas pelos usuários financeiros, sendo elas: (a) verificação do remetente da mensagem que fora recebida; (b) observação acerca de mudança de fontes (letras) durante a redação do documento, apresentação de erros ortográficos, solicitação de informações ou confirmação de dados pessoais; (c) suspeitar de mensagens com tom ameaçado; (d) não efetuar *download* de arquivos que possam estar anexos ao e-mail suspeito.

Seguindo a linha de evolução das fraudes cibernéticas, Monteiro (2022) discorre sobre a modalidade “*pharming*”, sendo esta reconhecida como a forma sofisticada do *phising*; a origem do termo remete a terminologia “*farming*”, usualmente utilizada no cenário farmacêutico e agrícola, para identificar uma modificação genética aperfeiçoada com o uso de drogas medicinais, tal qual ocorre na metodologia do golpe, quando na versão 2.0, mesmo que haja por parte da vítima a digitação do endereço eletrônico correto da instituição financeira, haverá o redirecionamento de acesso a um site falso, visto que os *Domain Name System Servers* (Servidores de Nome de Dominício) do usuário já estão fraudados.

Sob este mesmo viés, Topolniak et al (2022, p. 1004), discorre que:

O *pharming* tenta se passar por um endereço *url* válido, fazendo com que o mesmo seja muito parecido com o original, o que dá confiança e segurança para a vítima, que na maioria das vezes não percebe a sutil diferença e acaba clicando na *url* e preenchendo cadastros, informando dados reais em um formulário de site falso.

Ademais, à mercê da conduta fraudulenta, tem-se ainda, os golpes envolvendo de forma específica o mecanismo do PIX, o qual é definido pelo Banco

Central do Brasil (2023), como uma forma de pagamento instantâneo, onde os recursos são transferidos entre contas bancárias em poucos segundos e a qualquer momento do dia.

Ele possui ainda, segundo o Bacen (2023), as características de ser rápido e estar sempre disponível para o acesso do usuário; ser de fácil utilização e barato, visto que não há incidência de tarifa sobre a sua utilização; “aberto”, pois é possível transações entre todas as instituições financeiras, não havendo bloqueios ou empecilhos; versátil por não apresentar, em regra, limitadores, podendo ser realizadas transferências de qualquer valor, para qualquer tipo de pessoa, seja ela física, jurídica ou ainda órgão governamental e seguro.

Em relação à segurança, o Banco Central (2023) informa que:

A segurança do PIX está pautada em quatro dimensões:

1. Autenticação do usuário: Toda e qualquer transação, inclusive aquelas relacionadas ao gerenciamento das chaves pix, só pode ser iniciada em ambiente seguro da instituição de relacionamento do usuário que seja acessado por meio de uma senha ou de outros dispositivos de segurança integrados ao telefone celular [...]
2. Rastreabilidade das transações: por seu desenho tecnológico, todas as operações com o PIX são totalmente rastreáveis, o que permite a identificação das contas receptoras de recursos produtos de fraude/golpe/crime [...]
3. Tráfego de informações: [...] é feito de forma criptografada na Rede do Sistema Financeiro Nacional (RSFN), que é uma rede totalmente apartada da *internet* e na qual cursam as transações do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB)[...]
4. Regras de funcionamento do PIX: o Regulamento do PIX prevê medidas que mitigam o risco de fraudes, como por exemplo: (a) a previsão de que os participantes do PIX (instituições financeiras e de pagamento que ofertam o PIX a sus clientes) devem se responsabilizar por fraudes no âmbito do PIX [...]; (b) mecanismos de proteção, pelo BC e pelas instituições que impedem varreduras de informações pessoais relacionadas a chaves pix; (c) possibilidade de colocação de limites máximos de valor, com base no perfil de risco de seus clientes, por parte das instituições financeiras [...] (d) a possibilidade dos próprios usuários, por meio dos aplicativos, ajustarem os limites de valor estabelecidos pelas instituições financeiras; (e) tempo máximo diferenciado para autorização de transações [...]; (f) centro de informações compartilhadas [...]; (g) geração de QR Code, dinâmico permitida apenas para os participantes que enviam certificados de segurança específicos para o BCB; e (h) mecanismos que facilitam o bloqueio e eventual devolução dos recursos em casos de fraude, como bloqueio cautelar e o mecanismo especial de devolução.

Contudo, esta segurança é colocada a prova ao se analisar os diversos tipos de golpes que envolvem esse tipo de movimentação financeira, segundo Dados da Revista Exame (2022), esta modalidade representava 70% dos crimes financeiros,

alcançado a marca de aproximadamente R\$ 1,8 bilhões movimentados de forma fraudulenta.

Como golpes mais usuais envolvendo esta forma de transação, tem-se: roubo do número de *WhatsApp* ou clonagem do *WhatsApp*, o qual abre margem para acesso a outros dados da vítima, já que, por ele o fraudador rouba o número do celular do usuário, instala em outro aparelho, mas continua utilizando a foto e os dados da vítima e, após, realizam aos contatos cadastrados a solicitação de ajuda financeira via pix (EXAME, 2022).

Outra forma utilizada, é o Código ou QR Code falso, que ocorre quando o usuário do pix, ao realizar o pagamento de uma compra utilizando a imagem gerada via QR Code, é enganado e transfere o valor para uma conta fraudulenta; e ainda é comumente encontrada uma terceira modalidade de fraude denominada “recebimento de comprovante de pix falso” ou ainda, “falso recibo”, na qual a vítima que aguarda o recebimento de determinado valor, normalmente em compras realizadas via *internet*, recebe o comprovante, porém ele foi adulterado e, na realidade, a transação efetivamente não ocorreu (EXAME, 2022).

A FEBRABAN (2023), ao abordar o assunto em seus materiais de divulgação, esclarece que a melhor estratégia de combate a essas atitudes ilícitas é a propagação de informação aos usuários do Sistema Financeiro, e corroborando com o já exposto destaca outras formas de fraudes sofridas pelos clientes, sendo elas: “Golpe do falso funcionário do Banco”, que ocorre quando o fraudador contata o cliente bancário, oferecendo ajuda para que seja realizado o cadastramento da chave pix, ou informando que é necessário realizar um teste de sistema para suposta regularização cadastral.

Este golpe pode ainda, envolver o envio de mensagem de SMS, constando a identificação da instituição financeira, ou seja, seu nome, solicitando ao usuário que ele entre em contato por meio de um número de telefone (“0800”), onde durante o atendimento, será requisitada pelo golpista que a vítima digite o número da conta e das senhas de transação eletrônica (FEBRABAN, 2023).

Outra modalidade citada pela respectiva Federação Brasileira de Bancos – FEBRABAN (2023), é o “Golpe do Falso Leilão”, onde a forma de acesso as informações, é realizada por meio de *sites* falsos de leilão, com anúncios “atraentes” de produtos a preços abaixo do mercado, sendo a segunda etapa da aquisição do bem a realização de transferências, em sua maioria via pix, que

possuem o objetivo de segurar ou reservar o produto de interesse. Esta modalidade tem uma característica muito marcante que é a impaciência, existe uma urgência em realizar esta reserva do produto que está em anúncio, com ameaças de que se não ocorrer a vítima perderá o desconto aplicado.

Por fim, apresenta-se ainda o golpe ou a fraude do acesso remoto ou ainda, “da mão fantasma”, que também envolve o contato do fraudador como suposto funcionário da instituição financeira na qual o cliente possui relacionamento, com o intuito de realizar alguma ação que leve a vítima a clicar em um *link*, enviado por e-mail ou SMS, que roubará suas informações, sendo que, na maioria das vezes, a vítima perde completamente seu acesso ao aplicativo denominado *internet banking*.

Assim como as diversas informações que podem ser encontradas na própria internet, considerando as formas de golpes existentes deve-se ressaltar também, que tanto as instituições financeiras como os órgãos reguladores e demais entidades envolvidas no Sistema Financeiro Nacional, procuram disseminar os cuidados necessários para que haja cuidado e zelo por parte dos usuários com as suas informações, a exemplo disso pode-se citar o Banco do Brasil, que possui em seu *site* oficial diversas informações sobre o funcionamento do pix e como o cliente pode ser proteger (BANCO DO BRASIL, 2021).

O Banco Bradesco (2023), ressalta algumas dicas como: “evite golpes pelo telefone. Não te ligamos pedindo atualizações sistêmicas”, “nem sempre o boleto que você recebe por e-mail é verdadeiro”, “veja como se proteger do Golpe do WhatsApp”, além de alertar sobre os cuidados que são necessários com os aparelhos de celular e *notebooks* normalmente utilizados para acessar as informações bancárias.

Outro exemplo de amplitude da aplicação dos golpes e fraudes a todas as instituições financeiras, é que o *ebook* disponibilizado pelo Sistema Cresol (2023, p. 16), em seu *site* de relacionamento com seus cooperados, que retrata desde os tipos de golpe existentes, até atitudes que são consideradas seguras, e os cuidados propriamente ditos, citando, por exemplo, que a senha é pessoal e intrasferível, “que ninguém” está autorizado a solicitá-la, importância da memorização dos dígitos, prudência ao clicar em links desconhecidos ou suspeitos, entre outros.

No entanto, mesmo com tantas informações, conforme demonstrado, é alto o número de usuários financeiros que são vítimas de golpes e fraudes envolvendo

suas movimentações financeiras e assim, conseqüentemente, as instituições detentoras das contas. Assim, a forma de resolução de tais impasses será a tutela do Estado, por meio da judicialização da demanda.

E assim, a seguir, demonstra-se se as decisões atuais de diversos Tribunais sobre o assunto e buscar-se-á análise sobre a aplicação de responsabilidade civil ou não a essas instituições que movimentam a economia do País.

3 DAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE FRAUDES BANCÁRIAS NOS CASOS DE APLICAÇÃO POR INTERMÉDIO DA *INTERNET*

Com a devida sapiência sobre o tema em discussão e compreendidos todos os conceitos importantes e quais suas principais variáveis, a seguir serão apresentadas as atuais decisões que envolvem a questão da responsabilidade civil nos casos de golpes e fraudes *online* e que envolvam Instituições Financeiras.

Considerando o grande número de golpes existentes, de forma direta e para que haja melhor compreensão e qualidade das informações, será tratado sobre situações envolvendo a fraude denominada *phising*, bem como casos em que os fraudadores realizaram transações (pix) pelo aplicativo disponibilizado *via* instituição financeira para que seus clientes possam fazer a gestão de sua carteira financeira, denominado *internet banking*.

De início, importante destacar que, no campo das decisões jurídicas, encontram-se decisões favoráveis para ambos os lados, visto que nestes casos de golpes *online*, inúmeros são os fatores que podem influenciar no sucesso ou não da conduta ilícita, não bastando apenas julgar a conduta da instituição financeira, mas também da vítima e, assim, tem-se a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em sede de Recurso Inominado, atrelado aos autos de n. 5028908-38.2021.4.04.7100, na qual a relatora em sua fundamentação cita que:

A responsabilidade da instituição financeira por eventuais danos causados aos clientes, na condição de fornecedora de serviços bancários, é **objetiva**, consoante disposto no art. 37, § 6º da CF. Todavia, para constatação da responsabilidade pela reparação por dano moral, assim como por dano material, deve-se comprovar a existência de nexo causal entre a conduta lesiva imputada à ré e o dano efetivo que dela adveio. Desta forma, embora a parte autora tenha afirmado que não realizou a transação bancária impugnada, as circunstâncias e os elementos de prova carreados aos autos evidenciam que, ao que tudo indica, terceiro estranho a suas relações e não vinculado ao banco, de forma fraudulenta, possivelmente após **o autor ter clicado em um link suspeito em seu celular**, efetuou a operação de transferência via PIX, valendo-se da autorização dada a outro dispositivo telefônico para acesso à conta bancária, feita com o uso dos dados obtidos através do acesso dado espontaneamente e por descuido pelo próprio autor; ou seja: **a fraude somente foi viabilizada através da utilização de dados bancários e da senha pessoal (para geração da assinatura eletrônica de seis dígitos) que deveria ser intransferível**, a partir do acesso externo ao seu dispositivo móvel e não dos terminais da ré, de tal modo que sem a colaboração da própria vítima referida transação não

seria efetivada. Não se pode perder de vista que **incumbe ao titular a responsabilidade pela guarda e sigilo dos dados bancários e da senha** pessoal (usada para geração da assinatura eletrônica), elementos essenciais para que a transação bancária de que trata estes autos se realizasse. No caso, indica **o contexto que a parte autora falhou no dever de preservar o sigilo de seus dados**, sendo possível inferir que, de forma ardilosa mas sem se valer da estrutura humana ou material do banco, terceiros (estelionatários) induziram a vítima, ora autor, a cooperar com a fraude, fazendo-o clicar em um link malicioso recebido pelo WhatsApp, conforme admitido na ocorrência policial, dando-lhes acesso a informações-chaves bancárias confidenciais, o que propiciou a movimentação bancária hostilizada, realizada através de novo dispositivo celular incluído no cadastro bancário do autor com uso dos dados fornecidos pelo próprio. **Trata-se de descuido com os dados bancários e com o sigilo da senha (necessária para geração da assinatura eletrônica)** e de ação criminosa de terceiros (estelionato), em relação aos quais a ré não teve qualquer vinculação, seja para favorecer ou impedir o ato ilícito, o que afasta o nexos causal. Nesta senda, **o autor facilitou a prática do ilícito pelos criminosos, não havendo que se falar em falha na segurança ou na prestação de serviços bancários** da Caixa, mas em culpa exclusiva da vítima. (grifo nosso).

Neste caso, a decisão retrata a ocorrência da fraude por meio dos sistemas virtuais de um “banco público”, o qual possui sua natureza jurídica de empresa pública vinculada ao Ministério da Fazenda, mas que se assemelha em seu objetivo aos bancos comerciais e, por isso, ao citar o embasamento sobre a Responsabilidade, o Magistrado utilizou-se do art. 37, §6º da Carta Magna Brasileira de 1988:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
[...] § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Desta feita, é perceptível o entendimento de que deverá, para os casos em que ocorrer “danos a terceiros”, ser aplicada a responsabilização de forma objetiva do ente público. Contudo, a decisão em análise segue o seu curso, informando que em que pese haja o entendimento da responsabilidade da instituição financeira envolvida, deverá haver liame entre a culpa “imputada a ré” e o efetivo dano, sendo este denominado nexos de causalidade, afinal, conforme já demonstrado no presente estudo, esta modalidade de responsabilidade “prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexos de causalidade.”

Porém, no caso em comento, entendeu o Magistrado que a situação envolvia não um defeito no fornecimento do serviço pelo banco, mas sim, uma falha de cuidado por parte da autora, visto que ao clicar em um link desconhecido, a mesma “contribuiu” para o resultado benéfico da fraude, pois desta forma, o fraudador conseguiu acesso ao dispositivo utilizado para as movimentações financeiras e, assim, realizou o pix do saldo financeiro constante na conta corrente.

Este golpe é conhecido como “*phising*” e, conforme já demonstrado no presente trabalho, consiste no fato da pessoa “clicar” em link “batizado”, recepcionado por e-mail ou pelo WhatsApp, sendo este último a formalística aplicada no caso em comento e, a partir do clique, o dispositivo instalado liberará o acesso dos terceiros fraudadores ao celular, computador ou tablet que recepcionar o *download*.

Em relação a jurisprudência ora vinculada, é de suma importância destacar que o Magistrado demonstra a importância do cuidado que deve-se ter em relação a senha de transação utilizada, elucidando que: “incumbe ao titular a responsabilidade pela guarda e sigilo dos dados bancários e da senha pessoal (usada para geração da assinatura eletrônica) além de informar que o caso tratou-se de “descuido com os dados bancários e com o sigilo da senha (necessária para geração da assinatura eletrônica)”, sendo que, a importância da senha também já foi abordada no Segundo Capítulo do presente estudo.

Ao fim, compreendeu-se que, apesar da existência a aplicabilidade da responsabilidade objetiva, exposta no art. 37, §6º da Constituição Brasileira (1988), houve a incidência de “culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros”, pelos fatos já expostos, e assim o fornecedor, neste caso a instituição financeira, não foi responsabilizado civilmente pelo ocorrido, sendo ressaltada como fundamentação nos termos do art. 14, §3º, II da Lei nº 8.078/1990, que dispõe que:

Art. 14. 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.
§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:
I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;
II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Seguindo, ainda, a linha de entendimento exposta na decisão anteriormente analisada, tem-se outro exemplo de decisão favorável para a instituição financeira, onde não foi possível identificar o nexo de causalidade entre o dano sofrido (retirada indevida de saldo financeiro da conta corrente de titularidade da vítima do golpe) e a conduta por parte do banco (falha na segurança ou na prestação de serviço), havendo apenas a conduta da vítima. Este caso, que se trata de Recurso Inominado de nº 0680753-69.2021.8.04.0001, se destaca por ser de suma importância ao entendimento do presente estudo, visto que demonstra de forma extremamente fundamentada a forma como ocorreu a aplicação da fraude e por consequência o posicionamento da Corte do Estado do Amazonas, sendo o golpe aplicado o já exposto e denominado de *phising*:

RECURSO INOMINADO. JUIZADOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DIREITO DO CONSUMIDOR. **SERVIÇOS BANCÁRIOS. ENVIO DE LINK FRAUDULENTO À AUTORA. NÚMERO ESTRANHO. CONSUMIDORA QUE CLICOU NO ENDEREÇO ELETRÔNICO. EMPRÉSTIMO FRAUDULENTO REALIZADO. TRANSFERÊNCIA REALIZADA PARA TERCEIRO IDENTIFICADO. AUTORA QUE SOMENTE REGISTROU BOLETIM DE OCORRÊNCIA, SEM PRESTAR RECLAMAÇÃO CRIMINAL CONTRA O ESTELIONATÁRIO (FLS 18). RESPONSABILIDADE CIVIL NÃO DEMONSTRADA. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.** [...] Narra a autora que clicou em link enviado por SMS para seu celular, momento no qual seu aplicativo do banco ficou inoperante. Após retomar acesso ao aplicativo, verificou que foi realizado empréstimo desconhecido, bem como transferência em favor de BADY GABRIEL D SILVA. [...] A sentença de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos autorais, razão pela qual a autora apresentou recurso inominado. Sobre o cerne da questão, não se desconhece o entendimento da Súmula 479, STJ, [...] Entretanto, ainda que haja a responsabilidade objetiva, esta não é integral. Ou seja, ainda que afastada a necessidade de comprovação de dolo ou culpa, ainda é necessário que se estabeleça o nexo causal entre alguma conduta do banco e o dano sofrido. Tratando-se de envio de link falso, é necessário analisar se houve participação (direta ou indireta) da atividade bancária, ou seja, se algum ato pode lhe ser atribuída para além da compensação da transferência efetivada. No caso em comento, a própria autora confessa ter clicado no link fraudulento enviado pelos estelionatários e seus dados eletrônicos transferidos aos criminosos. Inclusive, no boletim de ocorrência, informa que enviou sua senha de acesso do aplicativo (fls. 18). Ademais, pela simples visualização do número de telefone que enviou o SMS à autora é possível verificar que não se trata do número oficial do banco. O roubo de dados por meio de mensagens, que ocorre quando o usuário é levado a clicar em links suspeitos que lhes foram enviados via SMS, WhatsApp, entre outros aplicativos. São roubadas as credenciais de acesso da vítima, possibilitando que o fraudador invada a conta bancária do cliente e faça uso de seus recursos por meio do Pix e transferências. Tais tipos de golpes são amplamente divulgados na mídia e alertados pelos próprios bancos. **Competia à autora a cautela de verificar a veracidade da informação**, bastando ligar para o número oficial de atendimento ao

cliente. Ao deixar de agir com o cuidado mínimo necessário, a vítima deu azo ao golpe dos estelionatários, não havendo que se falar em conduta imputável ao banco. [...] Nesse sentido: EMENTA. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INADIMPLÊNCIA. PREJUÍZO MATERIAL. PAGAMENTO DE BOLETO FALSO EMITIDO POR TERCEIRO ESTELIONATÁRIO. DANOS MORAIS. COBRANÇAS. ILICITUDE AFASTADA. I - Ausentes provas do envolvimento ou facilitação do banco apelante no ato delituoso, não se tem os requisitos completos da responsabilidade civil, afastando-se, outrossim, o dever reparatório material (ressarcimento), nos termos do art. 14, § 3º, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor. [...] Logo, não são em todos os casos que as instituições financeiras são responsáveis pelo dano sofrido pela vítima, especialmente se tratando de hipóteses em que a própria vítima opta por acessar links encaminhados por números de telefone desconhecidos e não oficiais e acaba por passar todos os seus dados aos fraudadores. [...] (Relator (a): Julião Lemos Sobral Junior; Comarca: Capital - Fórum Ministro Henocho Reis; Órgão julgador: 1ª Turma Recursal; Data do julgamento: 09/06/2022; Data de registro: 09/06/2022)

Neste caso, vale destacar que, assim como no anterior, houve, sim o reconhecimento da existência e da aplicabilidade da responsabilidade objetiva da instituição financeira, sendo citada ainda a Súmula 479 do STJ, a qual informa que “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.”

Contudo, houve a prevalência da máxima atinente a culpa exclusiva da vítima, visto que, conforme destaca o Magistrado, “Competia à autora a cautela de verificar a veracidade da informação”, a qual trata-se de link recepcionado via SMS, que ensejou no alojamento de dispositivo fraudulento no equipamento da vítima, tornando inoperante o aplicativo financeiro e resultando na contração de empréstimo indevido, com realização de pix para conta desconhecida.

Outra informação importante, trazida à baila na decisão, diz respeito ao seguinte trecho: “Tais tipos de golpes são amplamente divulgados na mídia e alertados pelos próprios bancos”, esta informação merece destaque, visto que, com o crescimento deste modelo de golpes, faz-se necessário por meio das instituições financeiras e do próprio Bacen, a divulgação de informações com a finalidade de alertar os usuários, movimento este que é perceptível por meio de publicações em sites, redes sociais e até mesmo anúncios em vídeos de plataforma digitais.

A maestria dos atuais golpes aplicados virtualmente é tão refinada, que pode envolver não apenas as instituições financeiras, mas também outras empresas, a exemplo daquelas do ramo do varejo que, infelizmente, acabam tendo suas

logo marcas utilizadas pelos fraudadores para chamar a atenção dos usuários, tornando-se assim parte da sórdida teia criada para o fim de obter vantagem financeira ilicitamente, neste sentido tem-se a seguinte decisão:

APELAÇÕES CÍVEIS N.º 0012850-25.2017.8.08.0024 APELANTE: LOJAS AMERICANAS S/A E BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A APELADO: RODRIGO EZEQUIEL ROJAS RELATOR: DES. ANNIBAL DE REZENDE LIMA ACÓRDÃO EMENTA CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL APELAÇÕES CÍVEIS PRELIMINARES DE INADMISSIBILIDADE RECURSAL REJEITADAS MÉRITO **FRAUDE DE CONSUMO PHISHING SITE FALSIFICADO - EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE DAS FORNECEDORAS DE SERVIÇO - ART. 14, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - SENTENÇA REFORMADA RECURSO PROVIDO.** Demonstrada a ocorrência de phishing, **prática em que o consumidor é induzido a clicar em links que o direcionam para algum site falsificado, onde então é concluído o golpe, incide à hipótese a excludente prevista no § 3º, do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor, que afasta a responsabilidade dos fornecedores quando demonstrada a culpa exclusiva de terceiro.** VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de apelação cível em que são Apelantes LOJAS AMERICANAS S/A E BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A e Apelado RODRIGO EZEQUIEL ROJAS; ACORDA a Colenda Primeira Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, à unanimidade, conhecer dos recursos e dar-lhes provimento, nos termos do voto do Relator. Vitória, 26 de Abril de 2022. PRESIDENTE RELATOR (TJES, Classe: Apelação Cível, 024170113542, Relator: ANNIBAL DE REZENDE LIMA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 26/04/2022, Data da Publicação no Diário: 16/05/2022)

E, do entendimento deste julgado, é possível compreender que, quando do protocolo da petição, constou no lado passivo não somente a instituição financeira, mas também a empresa de varejo que teve sua logo marca indevidamente utilizada, porém, no sentido das decisões já apresentadas, e também nesta, o Magistrado compreendeu que haveria a excludente de culpabilidade do § 3º, do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor, sendo que a culpa deve ser imputada ao terceiro e não a empresa que pode, igualmente, ser considerada vítima da utilização indevida de seus dados gráficos.

Doutro vértice, tem-se os casos em que a inteligência dos julgadores, seguirá pela base normativa atinente a aplicabilidade da responsabilidade objetiva em sua essência, sendo considerados fatores diferentes destes já expostos, à exemplo da recente decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. APELO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE

ARGUIDA EM CONTRARRAZÕES. NÃO ACOLHIMENTO. FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO JUÍZO A QUO ADEQUADAMENTE IMPUGNADOS. CONTRATAÇÃO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL MEDIANTE FRAUDE E TRANSFERÊNCIA DE VALOR VIA PIX PARA CONTA DE TERCEIRO DESCONHECIDO. CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR NÃO CONFIGURADA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA QUE NÃO APRESENTOU PROVAS ACERCA DA SEGURANÇA, AUTENTICAÇÃO OU IDENTIFICAÇÃO DA OPERAÇÃO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO EVIDENCIADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO BANCO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 479 DO STJ. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA DO MORAL CONFIGURADO. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS QUE ACARRETOU CONSEQUÊNCIAS À PARTE AUTORA. ABALO QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR. DEVER DE INDENIZAR. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJPR - 14ª Câmara Cível - 0041315-76.2022.8.16.0014 - Londrina - Rel.: DESEMBARGADOR HAMILTON RAFAEL MARINS SCHWARTZ - J. 05.06.2023)

Da análise da fundamentação da decisão ora exposta (Anexo A), é possível compreender, que ao julgar o caso concreto, o Magistrado inferiu entendimento no sentido de prevalecer o reconhecimento da relação de consumo existente entre o correntista, ora consumidor, e o banco, ora fornecedor, trazendo à luz os artigos 2º e 3º da Lei nº 8.078/90, que informam que:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. [...]

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Ademais, considerou ainda que o Banco possui hipossuficiência tanto “técnica quanto econômica”, diferentemente de seu cliente e, por isso, ocorreu a inversão do ônus da prova, conforme demanda o art. 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor. Contudo, mesmo com essa prerrogativa, a Instituição Financeira não logrou êxito em demonstrar que a contratação do empréstimo via aplicativo com posterior realização de pix do saldo obtido, havia ocorrido dentro da normalidade e legalidade, deixando ainda de apresentar provas contundentes acerca da segurança, autenticação ou identificação das operações realizadas, assim, devendo ser consideradas as provas apresentadas pela parte autora, mesmo que mínimas. Ao final, informa o Julgador que “a ocorrência de fraude não afasta a responsabilidade objetiva da ré (instituição financeira), uma vez que era o seu dever agir com segurança e cautela.”

Dentro desta mesma vertente, ainda é possível citar o julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. CONCEDIDO. TRANSFERÊNCIA DE VALORES DA CONTA DA AUTORA MEDIANTE FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO POR MEIO DE PIX. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. RISCO DO NEGÓCIO. FORTUITO INTERNO CONFIGURADO. ENTENDIMENTO DO STJ FIRMADO NO RESP. 1.199.782/PR. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PESSOA JURÍDICA. DANO MORAL CONFIGURADO. FIXAÇÃO DO QUANTUM DENTRO DOS PARÂMETROS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. Apelação Cível Provida. (TJPR - 16ª Câmara Cível - 0000104-86.2021.8.16.0049 - Astorga - Rel.: DESEMBARGADOR PAULO CEZAR BELLIO - J. 06.02.2023)

Neste julgado, além dos argumentos já conhecidos, é demonstrado o entendimento exposto pelos Ministros do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, no julgamento do Recurso Especial n. 1.199.782, julgado em 24/08/2011, pelo STJ:

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: 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.

Em que pese, a verificação de que o mesmo não trata diretamente das fraudes cometidas de forma online, é válido citar que discorre sobre o cerne da questão das fraudes cometidas por terceiros, com resultado em danos aos seus correntistas, identificando essas situações como riscos do empreendimento, na categoria de fortuito interno.

Também em consonância com esta concepção e buscando a efetividade de entendimento dentro da Jurisprudência Brasileira, tem-se o Recurso de Apelação atrelado aos autos n 1002073-14.2022.8.26.0597 do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cujo julgamento e publicação ocorreram no da 26/05/2023:

APELAÇÃO CÍVEL Contratos bancários Responsabilidade civil Ação de indenização por danos materiais e morais Sentença de improcedência Inconformismo da autora 1. Fraude bancária perpetrada por terceiros que acessaram a conta bancária da autora e transferiram quantia por intermédio da ferramenta "PIX". Relação de consumo evidenciada. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Inversão do ônus da prova, ante a verossimilhança dos fatos descritos na inicial. Falha na segurança interna do banco. Realização de PIX com transferência de quantia em favor de terceiro sem o consentimento do correntista. Hipótese dos autos em que o banco não comprovou a regularidade da transação bancária questionada. Ausência de culpa exclusiva da vítima. Aplicação do Enunciado nº 14 da Seção de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça e da Súmula nº 479 do C. Superior Tribunal de Justiça Ressarcimento integral do valor descontado da conta corrente da autora 2. Restituição em dobro incabível, na espécie. Não caracterizada a má-fé do fornecedor de serviço, nos termos do artigo 42, parágrafo único, do CDC 3. Dano moral configurado. Indenização arbitrada por esta d. Turma Julgadora, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em observância às particularidades do caso concreto Sentença reformada, com redistribuição do ônus sucumbencial Recurso parcialmente provido.

Na análise realizada no inteiro teor do Acórdão acima citado (Anexo B), novamente tem-se a importância de demonstração por meio do Banco (réu) por meio de provas vigorosas que seu sistema de segurança não apresentou falhas no momento da realização da transação, mas sim, que houve, por meio da vítima, o descuido em não proteger seus dados, bem como de verificar a veracidade das informações que estavam sendo recepcionadas, afinal, nesta situação, a autora alegou que clicou em *link* e foi redirecionada diretamente ao aplicativo do Banco, momento ao qual inseriu seu usuário e senha de acesso.

Em sua fundamentação, ressaltou a Relatora Desembargadora Daniela Menegatti Milano, que a responsabilidade objetiva não é somente aplicada por haver o entendimento de risco da atividade bancária, mas sim, por força da existência do Código de Defesa do Consumidor Lei nº 8.078/90, já retratada, a qual estão as instituições financeiras submetidas pela por força da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça, que é clara em enunciar que: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

No que tange à questão relativa as provas, de acordo com o destacado na decisão anterior, nesta destacou-se que:

[...] não houve qualquer comprovação, não tendo o banco réu juntado aos autos qualquer documento que comprovasse a forma de realização da operação, como IP do aparelho utilizado, geolocalização, ou mesmo os extratos bancários da autora que demonstrassem que a operação não destoava de seu perfil de consumo.

E assim, havendo a deficiência na comprovação de provas por meio da instituição financeira, resta a esta a condenação ao pagamento da indenização ora pleiteada, afinal julgou-se que houve, sim, falha de segurança do banco, visto que este é o depositário do valor que apenas deveria ser retirado da conta corrente da vítima mediante sua ordem ou autorização, o que não ocorreu. Sendo também citado o Enunciado n. 14 da Seção de Direito Privado do Tribuna de Justiça do Estado de São Paulo, o qual explica que

Na utilização do PIX, havendo prática de delito ou fraude por terceiros, em caso de fortuito interno, a instituição financeira responde pelas indenizações por danos materiais e morais quando evidenciada **a falha na prestação de serviços, falhas na segurança, bem como desrespeito ao perfil do correntista** aplicáveis as Súmulas nº 297 e 479, bem como a tese relativa ao tema repetitivo nº 466, todas do STJ. (grifo nosso)

Outro ponto de extrema relevância na decisão, diz respeito a fundamentação utilizada para o pedido de dano moral, que considerou sua configuração, a partir da falha de segurança da instituição financeira, o alicerce originário para os transtornos que ocorreram na vida da correntista, visto que não houve, por parte do Banco, retorno quanto ao pedido de restituição dos valores retirados da conta corrente e isso ensejou na necessidade de registro de boletim de ocorrência, além da mesma encontrar-se em estado de necessidade estando desempregada e sem recursos para manter a sua família, novamente demonstrando-se a hipossuficiência da instituição financeira versus a vítima.

Restando assim, diante de todas as informações apresentadas, a realização da Conclusão que, a seguir, demonstrará os principais entendimentos adquiridos a partir da análise dos conceitos importantes ao assunto e das decisões oriundas de diversos Tribunais Brasileiros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Responsabilidade Civil, como demonstrado, é um instituto do direito brasileiro, direcionado à responsabilização daqueles que causarem danos a outrem, podendo se dividir entre campos diversos de atuação que vão, desde questões pré-contratuais até aquelas inerentes a execução de uma atividade profissional, podendo ainda ser subjetiva, na qual haverá a necessidade de comprovação da culpa ou dolo do agente, ou objetiva, a qual será analisada independentemente da existência do dolo ou culpa.

Neste último cenário (da responsabilidade objetiva) são encontradas as Instituições Financeiras, popularmente denominadas “Bancos”, que possuem importantíssimo papel no desenvolvimento econômico do País, sendo responsáveis por administrar os recursos financeiros de toda a população, assim estando suscetíveis, direta ou indiretamente, da prática de fraudes, sejam estas por falhas em seus sistemas de segurança ou pela expertise de terceiros que navegam no lado escuro da *internet*. Assim, demonstrando a necessidade de análise sobre a sua “porção” de responsabilidade.

Assim, o estudo percorreu conceitos e informações essenciais pra sua compreensão final, apresentando pontos históricos da evolução das próprias ferramentas utilizadas pelas Instituições financeiras, para o contato com seus clientes, conceitos de fraudes e quais as mais comuns na atualidade, onde o digital, ou seja, o “conectado”, faz parte do dia a dia de todos.

De posse destes entendimentos e após a análise de diversas decisões judiciais, é perceptível que o entendimento majoritário salvaguarda pela aplicabilidade da Responsabilidade Civil Objetiva da instituição financeira nos casos em que seus clientes sofrerem lesões aos seus direitos.

Corroborando a este entendimento, tem-se ainda as disposições da Súmula n 297 do Superior Tribunal de Justiça, que consolida em seção realizada no dia 12/05/2004 o entendimento que o Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/1990, é aplicável às instituições financeiras por força de seus artigos 2º e 3º bem como pelas informações que lesiona o art. 14, sendo destacado também neste

sentido o entendimento do art. 37, § 6º da Constituição Federal, no caso das empresas públicas.

O arcabouço de informações ainda perpassa pela Súmula 479 do STJ que dispõe acerca da responsabilização da Instituição Financeira para os casos de fraudes e delitos cometidos por terceiros no âmbito das operações bancárias, e cita-se ainda o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná por meio do REsp 1.199.782.

Contudo, constatou-se também, que em que pese este entendimento seja majoritário, existe um elemento que poderá alterar a finalização do entendimento do Magistrado, causando a alteração da compreensão e demonstrando que pode não haver nexos causal entre a fraude e uma falha sistêmica da instituição financeira, havendo assim campo para aplicação da teoria da “culpa exclusiva da vítima”, a qual, ao ser aplicada, “isenta” a outra parte, ou seja, a Instituição Financeira do dever de indenizar, sendo assim respeitada a exposição dos termos apresentados no inciso II, do §3º do art. 14 da Lei nº 8.078/1990.

Deste modo, para esses casos, não haverá que se falar em condenação para as instituições financeiras, afinal, o resultado satisfatório do golpe derivou do descuido do cliente, ao, por exemplo, clicar em *link* desconhecido e que não tratava-se de informação segura, ou ainda informar indevidamente a senha de transação de seu aplicativo para fraudador que finge ser pessoa ligada ao banco, dentre outras inúmeras situações de igual teor que ocorrem todos os dias, mesmo com o grande apelo midiático realizado pelos Bancos, com a finalidade de informar seus usuários dos riscos aos quais estão expostos.

Porém, este entendimento deriva da observância de inúmeros fatores, como por exemplo, no caso em que foi destacado, o fato de que a instituição financeira possui hipossuficiência sobre seus clientes, tanto técnica, como financeira e, por este motivo, ao incorrer na invenção do ônus da prova, é de suma importância, para que haja o resultado favorável para si, que ocorra a comprovação desta culpabilidade da vítima, sendo que nos casos em que esta não ser comprovada, mesmo que em termos mínimos, serão extremamente consideradas as provas trazidas pela parte demandante.

Outra informação relevante, é que, além das três partes normalmente envolvidas na situação, quais sejam: usuário do sistema financeiro/vítima, Instituição financeira e fraudador, poderá, ainda, haver o envolvimento de empresas

que terão sua imagem utilizada como “escudo” para aplicação da fraude, sendo estes os casos, por exemplo, de e-mails de promoções com logo tipos de empresas de varejo, com *links* que teoricamente deveriam direcionar ao site da empresa, mas que, na realidade direcionam para ambientes fraudados, que possuem o intuito de acesso indevido aos dados do usuário.

Desta forma, apesar do grande movimento já identificado por parte dos envolvidos, seja em ações de melhoramento de seus sistemas de segurança que protegem a movimentação de seus aplicativos disponibilizados aos correntistas, ou por meio de campanhas publicitárias com *slogans* que demonstram a importância de não clicar em *links* suspeitos, de que colaboradores da instituição não entram em contato solicitado dados pessoais ou financeiros para atualização de senhas, ou ainda, que as senhas são informações pessoais e intransferíveis, constatou-se, por meio da realização do presente trabalho, que também é interesse e dever da sociedade como um todo promover a disseminação de informações, promovendo o bloqueio de números desconhecidos, denunciando e-mails para que sejam marcados como “spam” ou, ainda, para que páginas de redes sociais sejam desativadas.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Nelson. apud MAZLOUM, Ali. **Dos crimes contra o sistema financeiro nacional**. 1.ed. São Paulo: Célebre Editora, 2007.

AMAZONAS, 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis, Criminais e da Fazenda Pública. Recurso Inominado Cível n. 0680753-69.2021.8.04.0001. Sandra Regina Messa Froner e Banco Bradesco S.a. Relator: Julião Lemos Sobral Junior. 09. jun. 2022. Disponível em: <<https://consultasaj.tjam.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=3014859&cdForo=9000>>. Acesso em: 30. mai. 2023.

ARAMUNI, João Paulo; MAIA, Luiz Cláudio. **O impacto da Engenharia Social na Segurança da Informação**: uma abordagem orientada à Gestão Corporativa. AtoZ, v. 7, n.1. 2018. ISSN: 2237-826X. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/atoz/article/view/64640/40229>. Acesso em: 04/05/2023.

BANCO CENTRAL DO BRASIL (BACEN). **Estabilidade Financeira - PIX**. 2023. Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/pix>> Acesso em 09. maio.2023.

BANCO DO BRASIL. **Golpes do PIX, Saiba como se Proteger**. 2021. Disponível em: <<https://blog.bb.com.br/golpes-do-pix-saiba-como-se-proteger/>> Acesso em 09. maio.2023.

BASTA, Alfred; BASTA, Nadine; BROWN, Mary. **Segurança de Computadores e teste de invasão**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto; BREDÁ, Juliano. **Crimes contra o sistema financeiro & contra o mercado de capitais**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BRADERCO. **Confira algumas dicas de segurança para não cair em golpes e manter suas informações bancárias seguras**. Disponível em: <<https://banco.bradesco/canaisdigitais/dicas-de-seguranca.shtm#:~:text=Pra%20se%20prevenir%2C%20nunca%20informe,pessoas%20desconhecidas%20peguem%20seus%20pertences.&text=Se%20houver%20alguma%20transa%C3%A7%C3%A3o%20suspeita,WhatsApp%20e%20pede%20sua%20confirma%C3%A7%C3%A3o>> Acesso em 09. maio.2023.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em:<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 06 de jun. 2023.

_____. Decreto-lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em:<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.html>. Acesso em 03 de maio. 2023.

_____. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>. Acesso em 01 de maio. 2023.

_____. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm> Acesso em: 09 maio. 2023.

_____. Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm> Acesso em: 09 abr. 2023.

_____. Lei Complementar nº 105 de 10 de janeiro de 2001. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp105.htm> Acesso em: 01. mai. 2023.

_____. Lei Complementar nº 179 de 24 de fevereiro de 2021. Define os objetivos do Banco Central do Brasil e dispõe sobre sua autonomia e sobre a nomeação e a exoneração de seu Presidente e de seus Diretores; e altera artigo da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964. Brasília: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp179.htm> Acesso em: 01. mai. 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 297**. 12. mai. 2004. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_23_capSumula297> Acesso em: 01. jun.2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 479**. 27. jun.2012. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=%27479%27.num.&O=JT>> Acesso em: 01. jun.2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça, **REsp 1.199.782/PR**. 2ª Turma. Relator: Luis Felipe Salomão. Julgado em 24. ago. 2011. Publicado: 12. set. 2011. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271199782%27\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?i=1&b=ACOR&livre=(%27RESP%27.clas.+e+@num=%271199782%27)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja)> Acesso em: 04. jun. 2023.

CAVALHIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 11 ed. São Paulo: Atlas. 2014.

CARDOSO, Daniel Moura Félix. NUNES, Daniel Bomfim. **Proteção Contra Ataques de Phising no Exército Brasileiro**. V. 1. Escola de Comunicações. Disponível em: <<http://www.ebrevistas.eb.mil.br/OC/article/view/6011/5229>>. Acesso em 06. abril.2023.

CENDON, Beatriz Valadares. **A Internet**. In: Fontes de informação para pesquisadores e profissionais. p. 275-300. Minas Gerais. 2020. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/259082844_A_INTERNET>. Acesso em: 01 de maio. 2023.

COSTA NETO, Yttrio Corrêa da. **Bancos oficiais no Brasil: origem e aspectos de seu desenvolvimento**. Brasília: Banco Central do Brasil. 2004.

CRESOL, CONFEDERAÇÃO. **Golpes e Fraudes que você precisa Saber**. Disponível em: <<https://cresol.com.br/wp-content/uploads/2022/08/Ebook-Golpes-e-Fraudes-Tudo-que-voce-precisa-saber>> Acesso em 09 de maio. 2023.

DAVIA, Howard R, et al. **Management accountant`s guide to fraud discovery and control**. Nova York: Wiley,1992.

DIAS, Jose de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 11 Rio de Janeiro: RENOVAR, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 22 ed. São Paulo: Saraiva. 2008.

ESPIRITO SANTO. Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Apelação Cível n. 0012850-25.2017.8.08.0024. Lojas Americanas S/A e Banco Santander (Brasil) S/A e Rodrigo Ezequiel Rojas. Relator: Annibal de Rezende Lima. 16. mai. 2022. **Revista Ementário de Jurisprudência Trimestral**, Vitória, p. 82, abr.mai.jun.2022

EXAME, Revista. **O que é Internet Banking: como acessar e para que serve**. 2023. Disponível em: <<https://exame.com/invest/guia/o-que-e-internet-banking-como-acessar-e-para-que-serve/>> Acesso em: 04 de maio. 2023

_____. **Fraudes e Golpes do Pix: conheça as táticas mais comuns usadas pelos criminosos**. 2022. Disponível em: <<https://exame.com/invest/guia/o-que-e-uma-instituicao-financieira-e-quais-tipos-existem/>> Acesso em: 28 de mar. 2023.

FAVONI, Thiago. **Aspecto Jurídico da Responsabilidade Civil das Instituições Financeiras**. Assis, 2011. 53 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Direito, Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis - IMESA.

FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS – FEBRABAN. **Linha do Tempo: 1967 – 2017**. Disponível em: <<https://portal.febraban.org.br/50anos/linha-do-tempo/>>. Acesso em 04 de maio. 2023.

_____. **Tentativas de fraudes e golpes mais comuns com o Pix: conheça quais são e saiba como evitá-los**. Disponível em: <<https://portal.febraban.org.br/noticia/3903/pt-br>>. Acesso em 09 de maio. 2023.

FINDELSTEIN, Maria Eugênia. Responsabilidade de Instituições Financeiras por Fraude Eletrônica. **Revista de Direito Bancário e de Capitais**. v. 72, abril/junho.2016.

FRAUDE. In: MICHAELIS, São Paulo: Dicionário da Língua Portuguesa, 2023. Disponível em: < <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/FRAUDE/>>. Acesso em 03 de maio. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Lucca Merhy Arruda. **Responsabilidade civil em casos de fraudes digitais no setor bancário**. Curitiba, 2021. 80 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Direito, Centro Universitário Curitiba, Disponível em: < <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/17830>>. Acesso em: 04 de maio. 2023.

GRECO, Marco Aurelio; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Direito e Internet: Relações Jurídicas na Sociedade Informatizada**. 1. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2001.

MANZZI, Ana Carolina. **Conheça os principais golpes na internet e saiba como proteger os seus dados**. Disponível em: <<https://www.nic.br/noticia/namidia/conheca-os-principais-golpes-na-internet-e-saiba-como-protoger-os-seus-dados/>>. Acesso em 03 de maio. 2023.

MAZLOUM, Ali. **Dos crimes contra o sistema financeiro nacional**. 1.ed. São Paulo: Célebre Editora, 2007.

MELLO, Daniel. **Fraudes contra clientes de bancos crescem 165% em 2021**. 2021. São Paulo. Disponível: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2021-10/fraudes-contra-clientes-de-bancos-crescem-165-em-2021>>. 04. maio. 2023.

MONTEIRO, André de Oliveira. **A Responsabilidade Civil das Instituições Financeiras em Casos de Golpes Contra Correntistas**. Rio de Janeiro, 2022. 51 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. 16ª Câmara Cível. Apelação Cível n. 0000104-86.2021.8.16.0049. Fundação Hospitalar de Astorga e Banco do Brasil. Relator: PAULO CEZAR BELLIO. Julgamento em: 06.02.2023. Disponível em: <<https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000022141491/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0000104-86.2021.8.16.0049#>>. Acesso em: 01. jun.2023.

PARANÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Apelação Cível n. 0041315-76.2022.8.16.0014 Banco Pan S/A e Arthur Aparecido da Silva Fernandes. Relator: Hamilton Rafael Marins Schwartz. 05. jun. 2023. Disponível em:

<https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000024315061/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0041315-76.2022.8.16.0014#integra_4100000024315061> Acesso em: 12. jun.2023.

PEREIRA, Claudia Fernanda de Aguiar. SILVA, Roberta. As Fraudes Bancárias E A Responsabilidade Civil Das Instituições Financeiras. **Revista JurisFIB**. Bauru, v. XI. A. XI, dez.2020. p. 117–133.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal 4ª Região. Acórdão n. 5028908-38.2021.4.04.7100. Antonio Augusto Reis da Silva e Caixa Econômica Federal - CEF. Relatora JOANE UNFER CALDERARO. 07. out. 2022. Acórdão. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=2&numero_gproc=710016416365&versao_gproc=2&crc_gproc=a852dcf6> Acesso em 01.jun.2023

RIZZARDO, Arnaldo. **Responsabilidade Civil**. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

_____, **Responsabilidade Civil**. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Acórdão n. 2023.0000428344. Janaina Lais Ribeiro Miranda e Banco Pan S/A. Relatora: Daniela Menegatti Milano, julgado em 26.05.2023. Acórdão. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=16788024&cdForo=0>> Acesso em 06.jun.2023.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Enunciado 14. Presidência da Seção de Direito Privado. **Enunciados da Sessão de Direito Privado**. 20. out. 2022.

SILVA, Jackson Rodrigues. **A Responsabilidade Civil das Instituições Bancárias Pelos Danos Ocorridos aos Clientes por Transferências Indevidas e Não Autorizadas da Internet**. Sousa, 2009. 64 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade Federal de Campina Grande.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito das Obrigações e Responsabilidade Civil**. 14.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini. MORAES, Maria Celina Bodin. Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil Análise a partir do Marco Civil da Internet. **Revista de Ciência Jurídica Pensar**. Fortaleza, v. 22, jan./abr.2017. p. 108-146.

TEIXEIRA, Renata Cicilini. O Spam A Serviço Das Fraudes E Golpes Digitais. In: I CONFERÊNCIA INTERNACIONAL DE PERÍCIAS EM CRIMES CIBERNÉTICOS, 2004, Brasília. **Anais da 1ª Conferência Internacional de Perícias em Crimes Cibernéticos**. Brasília: Departamento de Polícia Federal, 2004, p. 41 – 45.

TOPOLNIAK, Luciano. et al. **Desenvolvimento Prático de Projetos de Segurança da Informação no Instituto Federal de Educação de Rondônia – Campus Ariquemes**. 3. Ed. Ariquemes: Editora Científica Digital. 2022.

ANEXO A**Tribunal de Justiça do Estado do Paraná - 14ª CÂMARA CÍVEL**

Apelação Cível nº 0041315-76.2022.8.16.0014 Ap

Relator: Desembargador Hamilton Rafael Marins Schwartz

Data de Julgamento: 02 de junho de 2023

Apelante(s): ARTHUR APARECIDO DA SILVA FERNANDES e BANCO PAN S.A.

Apelado(s): ARTHUR APARECIDO DA SILVA FERNANDES e BANCO PAN S.A.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. APELO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE ARGUIDA EM CONTRARRAZÕES. NÃO ACOLHIMENTO. FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO JUÍZO A QUO ADEQUADAMENTE IMPUGNADOS. CONTRATAÇÃO DE EMPRÉSTIMO PESSOAL MEDIANTE FRAUDE E TRANSFERÊNCIA DE VALOR VIA PIX PARA CONTA DE TERCEIRO DESCONHECIDO. CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR NÃO CONFIGURADA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA QUE NÃO APRESENTOU PROVAS ACERCA DA SEGURANÇA, AUTENTICAÇÃO OU IDENTIFICAÇÃO DA OPERAÇÃO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO EVIDENCIADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO BANCO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 479 DO STJ. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA DANO MORAL CONFIGURADO. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS QUE ACARRETOU CONSEQUÊNCIAS À PARTE AUTORA. ABALO QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR. DEVER DE INDENIZAR. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I. RELATÓRIO

Tratam-se de recursos de Apelação Cível interposto pelo BANCO PAN S/A e por ARTHUR APARECIDO DA SILVA FERNANDES, em face da sentença proferida nos autos de Ação de Indenização por Dano Material C/C Indenização por Dano Moral, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, para o fim de: a. declarar inexistente o negócio jurídico; b. condenar a parte requerida a restituir os valores decorrentes da contratação do empréstimo, de forma simples, devidamente corrigidos monetariamente pelos índices da Contadoria Judicial (média INPC e IGP- DI), desde a data do desembolso, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada vencimento (mov. 40.1 e 52.1/autos de origem). Em suas razões recursais, em síntese, o BANCO PAN S/A alegou que: a. é regular e válida a contratação; b. não é necessário a coleta de biometria facial para firmar a operação, sendo suficiente a oposição de login e senha no APP; c. os empréstimos foram realizados através da conta corrente digital do recorrido, e para abertura da referida conta foi realizada a biometria facial da autora como último aceite; d. a selfie foi gravada no momento de abertura da conta e não ato da contratação do empréstimo; e. a contratação digital permite que o consumidor formalize a operação de qualquer lugar em que se encontre, não precisando necessariamente ir para uma agência bancária do Banco PAN de sua cidade; f. a transferência PIX é legítima e foi realizada através de login e senha, informações impessoais e intransferíveis, e a suposta fraude indicada pelo apelado só foi

realizada em momento posterior, cerca de 10 (dez) dias após a contratação do empréstimo e do valor depositado em sua conta; g. o recorrido pode buscar junto ao titular da conta de destino à restituição do montante transferido indevidamente, não sendo aceitável que o requerente decline desta possibilidade, tentando imputar ao banco a responsabilidade de devolver um valor que este não possui qualquer gerência; h. inexistente nexos de causalidade entre qualquer conduta do banco e os danos alegados pelo recorrido, visto não existir qualquer ato ilícito configurado; h. deve ser excluída a condenação em dano material.

Ao final, requereu o conhecimento e provimento do recurso de apelação cível, para que a demanda seja julgada improcedente (mov. 57.1/autos de origem).

ARTHUR APARECIDO DA SILVA FERNANDES apresentou contrarrazões ao apelo pugnando preliminarmente pelo não conhecimento do recurso, por violação ao princípio da dialeticidade recursal. No mérito pleiteia a manutenção da sentença (mov. 61.1/autos de origem).

ARTHUR APARECIDO DA SILVA FERNANDES apresentou recurso adesivo afirmando que não houve qualquer quebra do nexos de causalidade, e o consumidor deve ser indenizado pelos danos morais sofridos no âmbito da relação bancária defeituosa havida com a Apelada. (mov. 62.1/autos de origem).

O BANCO PAN S/A. apresentou contrarrazões ao recurso adesivo no mov. 66.1/autos de origem, pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação cível interposto, impondo-se, desde já, rechaçar a preliminar aventada em contrarrazões, de violação ao princípio da dialeticidade. Diz-se isso, porque a insurgência exposta pelo apelante não está dissociada do conteúdo do decisum objurgado, sendo perfeitamente possível depreender que a pretensão central é a reforma da sentença que declarou inexistente o negócio jurídico. Vê-se, assim, que foram expostas as razões de inconformismo, sem incorrer em qualquer violação ao artigo 1.010, inciso II do Código de Processo Civil. Desta forma, afasto a prejudicial para conhecer do apelo, eis que presentes seus pressupostos de admissibilidade. Arthur Aparecido da Silva Fernandes ajuizou ação de indenização por Dano Material C/C Indenização por Dano Moral, sustentando que, no dia 24 de junho de 2022, o Autor foi surpreendido com notificações do aplicativo do banco indicando que foram feitas transferências por pix. Como não reconhecia aquela transação, o Autor acessou o aplicativo e constatou que terceiros obtiveram acesso à sua conta. Além de alterarem o número de telefone e endereço que estavam registrados, os estelionatários efetivaram um empréstimo parcelado em 18 vezes de R\$ 140,73. Afirmou que em contato com a instituição financeira, o consumidor informou que não foi ele que fez aquela contratação, solicitando, assim, seu cancelamento. Todavia, a instituição financeira negou o cancelamento do contrato e do limite emergencial utilizado sob justificativa de que seu sistema interno de averiguação não constatou culpa pela fraude perpetrada. Sentenciando, o Juiz singular julgou

parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, para o fim de: a. declarar inexistente o negócio jurídico; b. condenar a parte requerida a restituir os valores decorrentes da contratação do empréstimo, de forma simples, devidamente corrigidos monetariamente pelos índices da Contadoria Judicial (média INPC e IGP-DI), desde a data do desembolso, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada vencimento (mov. 40.1 e 52.1/autos de origem).

DO APELO DO BANCO PAN S.A.

A relação entre as partes é de consumo, uma vez que o autor e o banco se enquadram nos conceitos de consumidor e fornecedor de serviços e produtos dos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor. Em razão disso e em sendo a parte autora hipossuficiente (tanto técnica como economicamente) frente a ré, é devida a inversão do ônus da prova nos termos do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Da detida análise das provas produzidas, extrai-se que a parte requerida, ora Apelante não logrou êxito em comprovar a regularidade da contratação e manifestação de vontade da parte autora com relação ao empréstimo ora em discussão. No caso dos autos, o Autor sustenta que não firmou contrato de empréstimo consignado com o réu e foi vítima de fraude bancária no aplicativo do banco. Observa-se que a parte autora apresentou provas mínimas de suas alegações, as capturas de tela do aplicativo (movs. 1.6/autos de origem), e da tentativa infrutífera de solução administrativa (mov. 1.7/autos de origem). Por outro lado, nota-se que o banco, parte ré não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus que lhe incumbia, nos termos do art. 373, II, do Código de Processo Civil, ao deixar de colacionar provas acerca da segurança, autenticação ou identificação da operação contestada. Note-se que o Apelante apresentou a cédula de crédito bancário nº 004438467 (mov. 15.3/autos de origem), a qual foi contratada digitalmente, em 24/06/2022, às 20:00:51, geolocalização 23.940353393554688-46.36563864129155, por meio de celular IOS Iphone 6S Ip nº 192.168.12.8/443. Verifica-se que no referido contrato de empréstimo, foi utilizada a mesma “selfie” que o apelado utilizou para a abertura de sua conta. O Apelado afirmou que: (i) constatou após a fraude, que momentos antes da contratação do empréstimo, foi alterado o número de telefone registrado no aplicativo e o endereço residencial (ii) o seu aparelho celular é da marca Redmi, modelo note 7, com sistema operacional android; (iii) após a realização da contratação fraudulenta, foram realizados pix, transferências para terceiro desconhecido, com os valores referentes ao empréstimo e foi utilizado R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) do limite emergencial da conta. Cediço que, para a utilização do APP de um Banco é necessário o cadastro prévio do aparelho telefônico, quando o IP é devidamente cadastrado. No entanto, o Banco não demonstrou que houve pelo Autor a alteração do aparelho telefônico com o cadastro de outro sistema e novo IP. Em que pese o Apelante alegar culpa exclusiva da parte autora e fato exclusivo de terceiros, não restou comprovado que a transação foi realizada mediante autorização ou senha do titular da conta, pelo aplicativo no celular. Entende-se assim pela responsabilidade da instituição bancária, vez que a modernização dos serviços prestados não pode servir de escudo para os bancos se eximirem de obrigações eventualmente advindas com a falha do sistema de acesso via internet. Ressalta-se que, no caso concreto, a fraude retratada nos autos configura fortuito interno e, portanto, a instituição financeira deve responder de forma objetiva pelos danos causados ao consumidor. Cumpre ressaltar que, em se tratando de fraude, evidente que ambas

as partes (autora e ré) foram vítimas, porém, tal fato não exclui a responsabilidade do banco réu, uma vez que ela é objetiva e está lastreada em um princípio de equidade, onde aquele que lucra com uma situação assume e deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes, não lhe sendo legítimo transferir para o consumidor, ou sequer dividir com este, os riscos do seu empreendimento, caso ele se torne desvantajoso. Assim, a ocorrência de fraude não afasta a responsabilidade objetiva da ré, uma vez que era o seu dever agir com segurança e cautela. Aplicável, portanto, o enunciado da Súmula 479 do STJ: Súmula 479- As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. Neste sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. CONCEDIDO. TRANSFERÊNCIA DE VALORES DA CONTA DA AUTORA MEDIANTE FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO POR MEIO DE PIX. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. RISCO DO NEGÓCIO. FORTUITO INTERNO CONFIGURADO. ENTENDIMENTO DO STJ FIRMADO NO RESP. 1.199.782/PR. FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PESSOA JURÍDICA. DANO MORAL CONFIGURADO. FIXAÇÃO DO QUANTUM DENTRO DOS PARÂMETROS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. Apelação Cível Provida. (TJPR - 16ª Câmara Cível - 0000104-86.2021.8.16.0049 - Astorga - Rel.: DESEMBARGADOR PAULO CEZAR BELLIO - J. 06.02.2023) RECURSO INOMINADO. BANCÁRIO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. SOLICITAÇÃO DE EMPRÉSTIMO E ENVIO DE PIX. FRAUDE. GOLPE PERPETRADO POR HACKER. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. SUMULA 479 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DEVER DE INDENIZAR TÍTULO DE DANOS MATERIAIS. DANOS MORAIS. ANÁLISE DO CASO CONCRETO. OCORRÊNCIA. QUANTUM ARBITRADO MANTIDO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJPR - 2ª Turma Recursal - 0001365-96.2021.8.16.0175 - Uraí - Rel.: JUIZ DE DIREITO DA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS IRINEU STEIN JUNIOR - J. 17.03.2023)

No caso dos autos, a instituição financeira-ré não se desincumbiu do ônus de comprovar por quem o empréstimo foi efetivamente realizado, e se houve invasão da conta corrente da parte autora, e essa invasão se deu por culpa exclusiva dela. Não há prova, outrossim, de que foram adotadas todas as medidas necessárias para evitar a subtração dos valores disponíveis na conta de titularidade do Autor. Ora, tendo o Apelante disponibilizado aos seus clientes serviços bancários através da internet, caberia a ele garantir a segurança de tais transações, restando evidenciado, assim, a falha na prestação de serviços. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que “as instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticado 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” (REsp n. 1.199.782 /PR, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/8/2011, DJe 12/9/2011). Deste modo, mostra-

se escoreita a sentença, motivo pelo qual o recurso de apelação cível deve ser desprovido.

DO RECURSO ADESIVO

A respeito do pleito indenizatório, a reparação por dano imaterial é cabível em situações excepcionais, quando constatada violação aos direitos da personalidade ou à dignidade, e, no caso concreto, há demonstração de que ocorreu abalo à honra, bem como ofensa à sua dignidade a ensejar a pretendida reparação imaterial. Isso pois, conforme constatado, trata-se de fraude bancária que resultou em contratação de empréstimo pessoal e uso do limite da conta, que gerou prejuízos ao Recorrente. Ademais, o entendimento desta Egrégia Câmara é de que em situações de fraude é possível fixar indenização por dano moral:

APELAÇÕES CÍVEIS - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE NULIDADE CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL- SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA.APELO (1) – RECURSO DA PARTE RÉ Afastamento de condenação por danos morais ou redução do valor – Ausência de interesse recursal – Magistrado singular que não condenou a parte ao pagamento de indenização por danos morais.Alegação de legalidade da contratação – Não provimento – Fraude na contratação em razão de assinatura falsa reconhecida por perícia grafotécnica – Responsabilidade objetiva do banco – Art. 14 do CDC. Afastamento de repetição do indébito na forma dobrada – Não acolhimento – A repetição do indébito em dobro somente é admissível quando há prova da má-fé no ato da cobrança indevida – Comprovada má-fé da instituição financeira – Banco que utilizou de assinatura falsa para perpetração do contrato de empréstimo consignado via RMC. Sentença mantida.APELO (2) – RECURSO DA PARTE AUTORA Pedido de indenização por Dano Moral – Acolhimento – Falsificação de assinatura no contrato de empréstimo bancário – Utilização fraudulenta do instrumento contratual – Instituição bancária que não agiu com a necessária cautela e diligência – Responsabilidade civil objetiva – Súmula 497 do STJ – Quantum de indenização fixado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor que se mostra proporcional à situação ocorrida.Sentença reformada.RECURSO DE APELAÇÃO (1) – PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.RECURSO DE APELAÇÃO (2) – PROVIDO. (TJPR - 14ª Câmara Cível - 0001390-76.2020.8.16.0068 - Chopinzinho - Rel.: DESEMBARGADOR OCTAVIO CAMPOS FISCHER - J. 11.04.2022).

A fixação do quantum indenizatório deve levar em conta o grau de culpa do ofensor, o nível socioeconômico das partes, a repercussão do fato e demais peculiaridades que o caso concreto apresentar, não se olvidando a necessária observância dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. O montante também deve ser fixado em patamar que, ao mesmo tempo que constitua uma punição ao ofensor pelo ilícito praticado, a fim de servir de inibidor para futuras transgressões, também não caracterize instrumento de enriquecimento sem causa do ofendido. No caso em comento, se trata de instituição financeira de grande escala, e houve desídia na solução do cancelamento do empréstimo, que prejudicou o Recorrente. Assim, levando em conta tais critérios e os valores fixados por esta colenda 14ª Câmara Cível em casos análogos, entende-se pela fixação de indenização no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), vejamos:

REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – CONTRATO BANCÁRIO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO (RMC) – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA – FRAUDE BANCÁRIA – FALSIFICAÇÃO DA ASSINATURA COMPROVADA POR MEIO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA – CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR OU DE TERCEIRO – INOCORRÊNCIA – EXCLUDENTES AFASTADAS – FORTUITO INTERNO CARACTERIZADO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA (CDC, ART. 14) – APLICABILIDADE DA SÚMULA 479 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – DANO MATERIAL E DANO MORAL CONFIGURADOS – FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS QUE ACARRETOU CONSEQUÊNCIAS À AUTORA – ABALO QUE ULTRAPASSA O MERO DISSABOR – DEVER DE INDENIZAR – PRETENDIDA REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO – CABIMENTO – QUANTUM ARBITRADO (R\$ 10.000,00) QUE SE REVELA EXAGERADO, DIANTE DAS PECULIARIDADES DO CASO E DOS PARÂMETROS OBSERVADOS POR ESTE COLEGIADO – SENTENÇA MODIFICADA, PARA MINORAR O VALOR PARA R\$5.000,00 – PRETENDIDA RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DO VALOR LIBERADO COM O MÚTUO – POSSIBILIDADE, JÁ QUE INCONTROVERSO O DEPÓSITO DESSA IMPORTÂNCIA NA CONTA BANCÁRIA DA AUTORA – VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO – COMPENSAÇÃO AUTORIZADA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR - 14ª Câmara Cível - 0006376- 46.2019.8.16.0056 - Cambé - Rel.: JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO EM SEGUNDO GRAU ANTONIO DOMINGOS RAMINA JUNIOR - J. 05.12.2022).

Sendo assim, vota-se pelo conhecimento e provimento do Recurso Adesivo. Por consequência, os ônus de sucumbência devem ser revistos. Considerando que provimento do recurso adesivo, o banco requerido restou vencido, motivo pelo qual deverá arcar com os ônus de sucumbência. Por derradeiro, considerando o trabalho adicional realizado em grau de recurso, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, impõe-se a fixação de honorários recursais, em 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, para o procurador da parte autora, devendo estes serem somados aos honorários sucumbenciais estabelecidos no primeiro grau de jurisdição.

DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, vota-se no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso do Banco Pan S/A e conhecer e dar provimento ao recurso Adesivo de ARTHUR APARECIDO DA SILVA FERNANDES.

III. DECISÃO

Ante o exposto, acordam os Desembargadores da 14ª Câmara Cível do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ, por unanimidade de votos, em julgar CONHECIDO O RECURSO DE PARTE E NÃO-PROVIDO o recurso de BANCO PAN S.A., por unanimidade de votos, em julgar CONHECIDO O RECURSO DE PARTE E PROVIDO o recurso de ARTHUR APARECIDO DA SILVA FERNANDES (Adesivo).

O julgamento foi presidido pela Desembargadora Josély Dittrich Ribas, sem voto, e dele participaram Desembargador Hamilton Rafael Marins Schwartz

(relator), Desembargador Substituto Antonio Domingos Ramina Junior e Desembargador Francisco Eduardo Gonzaga De Oliveira.

02 de junho de 2023

Desembargador Hamilton Rafael Marins Schwartz Relator

ANEXO B**Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**

Apelação Cível nº 1002073-14.2022.8.26.0597

Relator: Desembargadora DANIELA MENEGATTI MILANO

Data de Julgamento: 23 de maio de 2023

Apelante: Janaina Lais Ribeiro Miranda.

Apelado(s): Banco Pan S.A.

APELAÇÃO CÍVEL Contratos bancários Responsabilidade civil Ação de indenização por danos materiais e morais Sentença de improcedência Inconformismo da autora 1. Fraude bancária perpetrada por terceiros que acessaram a conta bancária da autora e transferiram quantia por intermédio da ferramenta "PIX". Relação de consumo evidenciada. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Inversão do ônus da prova, ante a verossimilhança dos fatos descritos na inicial. Falha na segurança interna do banco. Realização de PIX com transferência de quantia em favor de terceiro sem o consentimento do correntista. Hipótese dos autos em que o banco não comprovou a regularidade da transação bancária questionada. Ausência de culpa exclusiva da vítima. Aplicação do Enunciado nº 14 da Seção de Direito Privado deste E. Tribunal de Justiça e da Súmula nº 479 do C. Superior Tribunal de Justiça Ressarcimento integral do valor descontado da conta corrente da autora 2. Restituição em dobro incabível, na espécie. Não caracterizada a má-fé do fornecedor de serviço, nos termos do artigo 42, parágrafo único, do CDC 3. Dano moral configurado. Indenização arbitrada por esta d. Turma Julgadora, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em observância às particularidades do caso concreto Sentença reformada, com redistribuição do ônus sucumbencial Recurso parcialmente provido.

Trata-se de apelação interposta pela autora contra a r. sentença de fls. 197/199, cujo relatório se adota, que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial. Por força da sucumbência, a autora foi condenada no pagamento das custas e PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO Apelação Cível nº 1002073-14.2022.8.26.0597 -Voto nº 15685 3 despesas processuais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, observada a suspensão de sua exigibilidade em razão da concessão dos benefícios da gratuidade de justiça à parte autora.

Apela a autora a fls. 202/209. Sustenta, em suma, ter sido vítima de fraude perpetrada por terceiros, sob responsabilidade da instituição financeira ré, em decorrência de sua falha na prestação dos serviços de segurança interna. Afirma que cabia à ré investigar a movimentação atípica em sua conta corrente, a fim de impedir a efetivação do "Pix". Alega, contudo, que a ré não procedeu ao bloqueio da transferência bancária, tampouco ao estorno da quantia, salientando que nem mesmo entrou em contato com o terceiro beneficiário da transação bancária. Requer, por isso, a restituição em dobro da quantia transferida de sua conta corrente de forma fraudulenta, bem como a reparação por danos morais em montante equivalente a 20 (vinte) salários mínimos. Pleiteia a reforma da r. sentença recorrida.

Recurso tempestivo, regularmente processado e isento das custas de preparo, em razão da concessão dos benefícios da gratuidade de justiça em favor da parte autora (fls. 28/29).

O banco réu apresentou contrarrazões (fls. 213/220) requerendo o não provimento do recurso.

É o relatório.

O recurso merece prosperar parcialmente.

A controvérsia submetida à análise desta d. Turma Julgadora consiste em verificar se o banco réu pode ser responsabilizado pela fraude bancária perpetrada por terceiro em prejuízo da autora, envolvendo a realização de um “Pix” de sua conta corrente para a conta de titularidade de “Leidiane Moura dos Santos”, em 14/03/2022, no valor de R\$ 2.701,00 (dois mil setecentos e um reais), bem como o cabimento da pretendida restituição em dobro e a caracterização de dano moral.

A relação contratual configura relação de consumo, valendo lembrar que, nos termos da Súmula nº 297 do C. Superior Tribunal de Justiça, o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

Outrossim, é objetiva a responsabilidade civil das instituições financeiras por danos causados ao consumidor em decorrência de falha na prestação de serviços, nos termos da Súmula n. 479 do C. Superior Tribunal e Justiça.

No caso, restou evidenciado que a autora, ora apelante, após receber um código de acesso para sua conta bancária, clicou em um link e foi direcionada a uma página do réu, na qual forneceu login e senha de acesso ao Internet Banking, cujas informações, evidentemente, foram repassadas ao estelionatário ante a utilização de técnica de engenharia social denominada “phishing”.

É diante da verossimilhança das alegações contidas na inicial, notadamente a fraude envolvendo a transferência via “pix” realizada em 14/03/2022, no valor de R\$ 2.701,00 (dois mil setecentos e um reais), bem como a hipossuficiência técnica da apelante em demonstrar a não realização da operação impugnada, de rigor a inversão do ônus processual, de modo que cabia ao banco réu a demonstração da regularidade da transação questionada, com comprovação de ter sido efetuada pela apelante.

Todavia, não houve qualquer comprovação, não tendo o banco réu juntado aos autos qualquer documento que comprovasse a forma de realização da operação, como IP do aparelho utilizado, geolocalização, ou mesmo os extratos bancários da autora que demonstrassem que a operação não destoava de seu perfil de consumo.

A apelante nega a realização da operação da transferência via “pix”, cuja débito lhe causou dificuldade na manutenção de sua subsistência, em vista de se encontrar, atualmente, desempregada.

Diversamente do alegado pelo banco réu, não houve fortuito externo, senão fortuito interno, pelo qual a instituição financeira responde de maneira objetiva.

Nesse sentido, a instituição bancária assume o risco inerente às operações e contratações pelo meio de pagamento ofertado ao consumidor, o que inclui, por óbvio, a necessidade de criar sistemas eficazes, a fim de identificar a perpetração de fraude, tais como a indicada neste processo.

Assim, verifica-se que o banco apelado é responsável pelos danos causados à consumidora, bastando a demonstração do dano (acidente de consumo), e a

relação de causalidade entre o mencionado dano e o serviço prestado ao consumidor, nos exatos termos da já mencionada Súmula 479 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Cabe ainda registrar que também não restaram caracterizadas as hipóteses enumeradas no artigo 14, § 3º, incisos I e II, do Código de Defesa do Consumidor, que excluem a responsabilidade objetiva do fornecedor, quando tendo prestado o serviço, o defeito inexistente ou quando demonstrada a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Está consolidado nesta Corte Bandeirante, conforme se infere do Enunciado nº 14 da Seção de Direito Privado, o entendimento de que *“Na utilização do PIX, havendo prática de delito ou fraude por terceiros, em caso de fortuito interno, a instituição financeira responde pelas indenizações por danos materiais e morais quando evidenciada a falha na prestação de serviços, falhas na segurança, bem como desrespeito ao perfil do correntista aplicáveis as Súmulas nº 297 e 479, bem como a tese relativa ao tema repetitivo nº 466, todas do STJ.”*

Conquanto o réu alegue que a apelante teria fornecido ou compartilhado dados confidenciais, o que teria contribuído para o sucesso da fraude, não há qualquer evidência de que o fornecimento desses dados tenha ocorrido de maneira consentida, sendo que, como dito alhures, cabia à instituição financeira comprovar a idoneidade da operação, ônus do qual não se desincumbiu.

O banco réu dispõe dos dados relativos ao IP geralmente utilizado pela autora para realização de suas transações via Internet Banking, como também tem plena ciência de seu perfil de consumo, o que o obriga a tomar as devidas providências atinentes ao bloqueio das transações que destoem do padrão de consumo da autora e que ostentam nítido perfil fraudulento.

Portanto, houve falha na prestação dos serviços de segurança pelo banco, não havendo que se falar em culpa concorrente da consumidora, à míngua de demonstração de ato seu que propiciasse o golpe.

Saliente-se que o banco apelado é depositário dos valores vertidos na conta de titularidade da apelante, da qual somente mediante ordem, ou autorização emanada da titular, é possível o saque e transferência de valores.

Assim, à míngua de comprovação da indigitada transferência, resta confirmada a versão da petição inicial de ser indevido o débito, o que impõe a condenação do réu em restituir à autora o débito efetuado em sua conta relativamente à operação especificada na petição inicial, de forma simples, corrigida monetariamente pela Tabela Prática deste e. Tribunal de Justiça a partir do desembolso (14/03/2022) e acrescida de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação, por tratar o caso de responsabilidade civil de natureza contratual.

Por outro lado, a autora não faz jus à pretendida restituição em dobro, porquanto não evidenciada qualquer conduta de má-fé da instituição financeira ré que tenha facilitado ou contribuído para a perpetração do golpe, tratando-se, no caso, de mera falha na prestação dos serviços, a impedir a aplicação da sanção prevista no artigo 42, parágrafo único do Código de Defesa do Consumidor.

Com relação ao dano moral, este está configurado. A falha de segurança do banco réu e a sua recusa em admitir a inexigibilidade da transação contestada, bem como de efetuar o seu estorno, foram a causa dos transtornos gerados à autora, que teve de elaborar boletim de ocorrência, passar por situação aflitiva decorrente da dificuldade de manutenção da própria subsistência, por se encontrar, no momento, desempregada, sendo obrigada a ajuizar a presente ação para reverter essa situação.

Deve, portanto, o banco réu, ora apelado, indenizar a autora pelo dano moral que lhe causou.

O valor da indenização por dano moral deve atender à sua dupla função jurídica, que é a reparação da dor sofrida pela vítima e o desestímulo da reiteração da prática pelo causador. Além disso, a indenização deve guardar proporção com a natureza da ofensa, sua gravidade objetiva e a repercussão subjetiva do fato para a vítima. Por fim, deve ser analisada a situação econômica das partes.

Em vista dos parâmetros citados, das circunstâncias do caso concreto e suas consequências, arbitra-se a indenização em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor que repara adequadamente os transtornos sofridos e não causa enriquecimento sem causa da apelante.

Diante de tais ponderações, o recurso merece prosperar parcialmente, para o fim de condenar o réu no pagamento da quantia de R\$ 2.701,00 (dois mil setecentos e um reais), a título de dano material, a ser corrigida monetariamente pela Tabela Prática deste e. Tribunal de Justiça a partir do desembolso (14/03/2022) e acrescida de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, por tratar o caso de responsabilidade civil contratual e, além disso, condenar o réu no pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser corrigida pela Tabela Prática deste e. Tribunal de Justiça a partir do arbitramento (Súmula nº 362/STJ), e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação. Por força da sucumbência mínima da autora, arcará o banco réu com o pagamento integral das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais, que ora fixo em 15% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação.

DANIELA MENEGATTI MILANO
Relatora