

A RESPONSABILIDADE CIVIL BANCÁRIA FRENTE ÀS FRAUDES DIGITAIS: UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL NO ÂMBITO DO TJ-MS

Adriana Ortiz dos Santos¹

Mauro Alcides Lopes Vargas²

SUMÁRIO

Introdução; 1 Da Responsabilidade Civil; 2 A Responsabilidade Civil Bancária nas Fraudes Digitais; 3 Das Fraudes Bancárias; 4 Da Análise Jurisprudencial; Considerações finais; Referências.

RESUMO

O avanço tecnológico e a digitalização dos serviços financeiros têm contribuído para o aumento das fraudes, gerando crescentes conflitos resolvidos, em grande parte, pelo judiciário. Essas fraudes digitais envolvem técnicas como engenharia social, phishing e pharming, visando a obtenção de dados pessoais e bancários para provocar prejuízos financeiros. O presente artigo visa abordar a responsabilidade civil bancária frente às fraudes digitais, analisando como tem sido o entendimento do TJMS quanto à aplicação da responsabilidade objetiva em casos concretos. A pesquisa utilizou-se do método dedutivo aliado a pesquisa exploratória doutrinária e jurisprudencial. Partiu-se dos aspectos gerais da responsabilidade civil para posteriormente, adentrar-se quanto à responsabilidade civil das instituições bancárias. Conclui-se que as relações entre as instituições financeiras e seus clientes é disciplinada pelo Código de Defesa do Consumidor, confirmada pela súmula 297 do STJ e que a partir disso respondem pelos prejuízos causados aos consumidores independentemente de culpa, conforme súmula 479 do STJ.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Serviços Bancários. Fraude Digital.

RESUMEN

Los avances tecnológicos y la digitalización de los servicios financieros han contribuido al aumento del fraude, generando cada vez más conflictos que en gran medida son resueltos por el poder judicial. Estos fraudes digitales involucran técnicas como ingeniería social, phishing y pharming, encaminadas a obtener datos

¹ Acadêmica do curso de Direito da Faculdades Magsul - FAMAG. E-mail: <adrianaortiz615@gmail.com>

² Professor Orientador

personales y bancarios para causar pérdidas financieras. Este artículo tiene como objetivo abordar la responsabilidad civil bancaria frente al fraude digital, analizando cómo el TJMS ha entendido la aplicación de la responsabilidad objetiva en casos específicos. La investigación utilizó el método deductivo combinado con investigaciones doctrinales y jurisprudenciales exploratorias. Comenzamos con los aspectos generales de la responsabilidad civil y posteriormente profundizamos en la responsabilidad civil de las entidades bancarias. Se concluye que las relaciones entre las instituciones financieras y sus clientes están reguladas por el Código de Protección al Consumidor, confirmado por el sumario 297 del STJ y que a partir de éste son responsables por las pérdidas causadas a los consumidores independientemente de su culpa, según el sumario 479 del STJ.

INTRODUÇÃO

Face à evolução tecnológica dos últimos anos, os negócios bancários são cada vez mais realizados de forma digital, o que aumenta a comodidade e eficiência da prestação de serviços.

No entanto, esse ambiente também trouxe consigo o aumento das fraudes digitais, representando um desafio para a segurança das operações financeiras e a proteção dos consumidores.

Dentre as fraudes digitais, destacam-se: técnicas de engenharia social, phishing, pharming e vulnerabilidades dos clientes para realizar operações fraudulentas, como empréstimos indevidos, clonagem de cartões e desvio de recursos. Essas práticas criminosas têm causado prejuízos significativos aos clientes e abalado a confiança no sistema financeiro

As instituições financeiras desempenham um papel fundamental na economia, fornecendo serviços e produtos financeiros que impactam diretamente a vida dos consumidores. Todavia, em determinadas situações, conflitos podem surgir, resultando em danos e prejuízos para os clientes.³

Nesse contexto, e em um aspecto meramente teórico, a responsabilidade civil das instituições bancárias seria a princípio de natureza objetiva, ou seja, aquela que para sua configuração dispensaria a comprovação de culpa por parte das mesmas, onde, uma vez configurada a relação de causalidade entre a fraude e a

³ PONTES, Junqueira. A responsabilidade civil objetiva das instituições financeiras frente às fraudes e delitos praticados por terceiros em operações bancárias. 2022. Disponível em: <https://www.pontesfialhojunqueira.adv.br/blogsite>.

atividade bancária as instituições bancárias deveriam ser responsabilizadas pelos danos causados a seus clientes.

Entretanto, na prática, torna-se cada vez mais complexo dirimir questões que envolvam fraudes bancárias digitais e a efetiva responsabilidade civil das instituições financeiras, uma vez que, na grande maioria dos casos fáticos não se consegue estabelecer uma solução para o conflito administrativamente entre as instituições financeiras e seus clientes (consumidores), e em consequência disso, a maioria das vítimas desse tipo de crime tem que recorrer ao judiciário, que acabou por tornar-se a única via para obter acesso à justiça, para se conseguir de alguma forma vincular a responsabilidade civil das instituições bancárias frente aos prejuízos sentidos pelas vítimas das fraudes bancárias.

Portanto, o artigo em questão propõe analisar como o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul (TJMS) tem se posicionado diante das fraudes digitais. Utilizando uma seleção de julgados dos anos de 2022 e 2023, o objetivo é compreender os critérios empregados pela corte para atribuir ou afastar a responsabilidade civil das instituições financeiras em casos de fraudes digitais.

1 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil refere-se à obrigação jurídica de reparar danos causados a terceiros, decorrente do descumprimento de uma obrigação, seja ela estipulada em contrato ou prevista na legislação.

Conforme leciona o doutrinador Cavalieri Filho:

Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em seu sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. A essência da responsabilidade está ligada à noção de desvio de conduta, ou seja, foi ela engendrada para alcançar as condutas praticadas de forma contrária ao direito e danosas a outrem.⁴

Assim, para que a obrigação possa ser estabelecida é necessário a presença de determinados pressupostos, identificados como conduta, culpa, nexos causal e dano.⁵

⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p.12.

⁵ RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: Responsabilidade Civil. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002. p.14. v. 4.

Entretanto, cumpre ressaltar que a culpa é considerada um elemento acidental, sendo necessária apenas na responsabilidade civil subjetiva⁶. Na responsabilidade civil objetiva, o agente pode ser responsabilizado mesmo que não tenha sido culpado pelo dano.⁷

A responsabilidade civil é classificada em espécies, seja subjetiva ou objetiva, contratual ou extracontratual.⁸ O Código Civil, conjuntamente dos artigos 186 e 927 estabelece o sistema dualista, reconhecendo tanto responsabilidade civil subjetiva baseada na culpa, quanto a responsabilidade civil objetiva fundamentada no risco. Veja-se:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

A responsabilidade civil subjetiva pressupõe a existência de culpa do agente, isso significa que a pessoa só é responsabilizada se for demonstrado que agiu negligentemente, com imprudência ou violou um dever legal.⁹

A responsabilidade civil objetiva, por sua vez, prescinde da comprovação da culpa do agente, bastando a comprovação do nexo causal entre a atividade desenvolvida e o dano causado.¹⁰

Em resumo, na responsabilidade civil subjetiva, é necessário comprovar a culpa do agente, enquanto na responsabilidade civil objetiva, a obrigação de reparar o dano está vinculada à atividade exercida, dispensando a comprovação direta de culpa.

A responsabilidade contratual, “como o próprio nome deixa claro, é aquela que surge quando há o inadimplemento de uma obrigação contratual, ou seja,

⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de Direito Civil: Responsabilidade civil. V. 3. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.p. 67.

⁷ SILVA, Gustavo Maurício Lopes. Responsabilidade civil do fornecedor pelo fato do produto. 2022. Disponível em: Artigo Científico - Gustavo Mauricio Lopes da Silva.pdf (animaeducacao.com.br). Acesso em: 23.03.2023.

⁸ CASCALDI, Luís de Carvalho. Manual de Direito Civil. Revista dos Tribunais, 2014. disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/37372>. Acesso em 08.09.2023.

⁹ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil. Vol. VII. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

¹⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Responsabilidade Civil. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 16. v. 4.

quando ocorre o descumprimento de um acordo de vontades preestabelecido”.¹¹

Por outro lado, a responsabilidade civil extracontratual, também conhecida como Aquiliana, deriva da violação de normas legais e do dever de agir com prudência, não requerendo uma relação contratual prévia para a sua aplicação.¹²

Nesse sentido, preleciona Maria Helena Diniz:

(...) a responsabilidade do autor, havendo liame obrigacional oriundo de contrato ou de declaração unilateral de vontade, designar-se-á responsabilidade contratual; não havendo vínculo obrigacional, será denominada responsabilidade extracontratual (...)¹³

No que diz respeito à função da responsabilidade civil, destaca-se a centralidade do instituto da reparação civil, entretanto, transcende a mera compensação do dano, abrangendo dimensões que refletem os valores sociais e éticos da sociedade. Nesse sentido, ao menos, “três funções podem ser facilmente visualizadas no instituto da reparação civil: compensatória do dano à vítima; punitiva do ofensor; e desmotivação social da conduta lesiva”.¹⁴

As funções em questão são compreendidas como:

Compensatória do dano à vítima: implica a reposição do bem perdido ou o pagamento de um quantum indenizatório equivalente ao valor do bem ou compensando a violação do direito não quantificável.¹⁵

Punitiva do ofensor: a prestação imposta ao ofensor deve persuadi-lo a não mais lesionar.¹⁶

Desmotivação social da conduta lesiva: função socioeducativa, visando inibir a sociedade de práticas semelhantes.¹⁷

Observa-se que a configuração da responsabilidade civil demanda a conjunção de elementos, mas eventualmente, se uma circunstância atacar um desses elementos, rompendo o nexa causal, a situação exclui a responsabilidade do ofensor.

¹¹ COSTA, Leandro Silva. A Responsabilidade Civil - Origens e evolução do objeto científico. Conexão Acadêmica, v. 5, n. 7, p. 121-135, jul. 2014. ISSN: 2236-0875.

¹² CAVALIERI FILHO, S. Programa de responsabilidade civil. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

¹³ DINIZ, 2011, p. 266

¹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, 2011, p.63.

¹⁵ GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 63.

¹⁶ Ibidem. p. 63;

¹⁷ Ibidem. p. 63

Em suma, as excludentes de responsabilidade civil são:

Caso fortuito e força maior: são eventos imprevisíveis e inevitáveis, que impedem a ocorrência do dano.

Culpa exclusiva da vítima: é a situação em que o dano é causado exclusivamente pela conduta da vítima.

Fato de terceiro: é a situação em que o dano é causado por um terceiro, não pelo agente causador do dano.

Estado de necessidade: é a situação em que o agente causa dano a outrem para preservar o próprio direito ou interesse.

Legítima defesa: é a situação em que o agente causa dano a outrem para repelir injusta agressão.

Exercício regular de direito: é a situação em que o agente causa dano a outrem no exercício de um direito legal.

Nesse cenário, as hipóteses de excludente buscam equilibrar os interesses das partes, impedindo a responsabilização do agente por danos não imputáveis a ele.¹⁸

2 A RESPONSABILIDADE CIVIL BANCÁRIA NAS FRAUDES DIGITAIS

Devido ao avanço tecnológico, o aumento significativo nos casos de fraudes e crimes bancários pode ser atribuído à maior acessibilidade e conveniência das operações financeiras online, as quais, entretanto, tornaram-se mais vulneráveis à atuação dos criminosos.

Assim, diante da vulnerabilidade dos consumidores frente às técnicas cada vez mais sofisticadas utilizadas por criminosos para lesar o patrimônio de terceiros e a fragilidade na segurança proporcionada pelas instituições financeiras, torna-se essencial examinar a responsabilidade civil dessas entidades diante de tais práticas.

Inicialmente, vale ressaltar que a relação entre clientes e instituições financeiras é regida pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC), conforme delineado nos artigos 2º e 3º. O referido conjunto normativo categoriza as instituições bancárias como prestadoras de serviços, posicionamento este

¹⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme estabelece a Súmula 297: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

Dessa forma, considerando a clara relação de consumo entre os clientes e as Instituições Bancárias, essa responderá de forma objetiva.

Nesse sentido dispõe Cavalieri Filho:

O Código do Consumidor, em seu art. 3, § 2º, incluiu expressamente a atividade bancária no conceito de serviço. Desde então, não resta a menor dúvida de que a responsabilidade contratual do banco é objetiva, nos termos do art. 14 do mesmo Código. Responde, independentemente de culpa, pela reparação dos danos causados a seus clientes por defeitos decorrentes dos serviços que lhes presta.¹⁹

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 14, estabelece que o fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa pelos danos causados aos consumidores. Vejamos:

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.

Desse modo, quem expõe alguém a riscos em busca de ganhos ou vantagens deve assumir a responsabilidade pelos danos resultantes.²⁰ Devendo reparar o dano independente de prova de culpa nos casos previstos em lei e quando o autor do dano cria um risco maior para terceiros em razão de sua atividade.²¹

Para reforçar essa perspectiva, a Súmula 479 do STJ, pacificou o entendimento de 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."

"Dado o exposto, além de responder de maneira objetiva, (...) serão estendidas às relações bancárias como a inversão do ônus da prova, quando constatada a verossimilhança nas alegações e a hipossuficiência do consumidor."²²

¹⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio, Programa de responsabilidade civil, 10 ed. São Paulo: Atlas, 2012. 20 12, p. 465.

²⁰ GONÇALVES, Lucca. Responsabilidade Civil em Casos de Fraudes Digitais no Setor Bancário. 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/17831>. Acesso em 03.04.2023

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro, vol. IV, 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 20.

²² PEREIRA, Cláudia Fernanda de Aguiar; Silva, Roberta. As fraudes bancárias e a responsabilidade civil das instituições financeiras. Revista JurisFIB. Bauru, dezembro de 2020. ISSN 2236-4498.

Em regra, portanto, o ônus da prova recai sobre as instituições financeiras, em virtude do disposto no art. 6º, inciso VIII, do (CDC).

Assim, o CDC estabelece que cabe ao fornecedor provar que os danos não resultaram de sua responsabilidade, apresentando hipóteses que excluem sua responsabilidade quando não há ligação causal entre o defeito do produto e o dano experimentado pelo consumidor.²³

Desta forma, o fornecedor de serviços não será responsabilizado quando provar que não houve falha na prestação do serviço ou que o evento ocorreu por culpa exclusiva da vítima ou de terceiros, conforme preconiza o § 3º do art. 14:

(...) § 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

Ademais, preconiza a Súmula 28 do STF, que “o estabelecimento bancário é responsável pelo pagamento de cheque falso, ressalvadas as hipóteses de culpa exclusiva ou concorrente do correntista.”

Portanto, as instituições financeiras podem ser excluídas da responsabilidade se provarem que: a) a vítima agiu com culpa exclusiva ou concorrente; b) crime ocorreu por força maior ou por caso fortuito; c) crime foi praticado por terceiro não vinculado à instituição financeira; d) instituição financeira adotou todas as medidas de segurança cabíveis para prevenir o crime.

No entanto, vale ressaltar que nem todo fato de terceiro é causa de exclusão de responsabilidade; isso ocorre apenas quando a conduta desses terceiros é a única causa direta do dano.

Em suma, a exclusão de responsabilidade por caso fortuito se limita ao fortuito externo nos casos de dano ao consumidor, conforme estabelecido no artigo 14, §3º, I, do CDC, uma vez que o dano não está relacionado à atividade do fornecedor.

Conforme explica Cavalieri:

Pondere-se, ainda, que o fato de terceiro só excluirá a responsabilidade quando for a causa exclusiva do evento, afastando qualquer relação de causalidade entre a conduta do agente aparente e a vítima. Por isso, o correto é falar em fato exclusivo de terceiro e não em fato de terceiro. Vale

²³ Ibidem. GONÇALVES, Lucca.

dizer, nem todo fato de terceiro é causa de exclusão de responsabilidade; somente aquele que por si só, exclusivamente considerado, rompe o nexo causal entre o aparente agente e o dano sofrido pela vítima, dando origem a novo nexo causal. Em casos tais, o fato de terceiro, segundo a opinião dominante, equipara-se ao caso fortuito, por ser uma causa estranha à conduta do agente aparente, imprevisível e inevitável²⁴.

3 DAS FRAUDES BANCÁRIAS

A fraude é toda ação ilícita e desonesta, que tem por objetivo enganar terceiro para obter vantagem ilícita para si ou para outrem.²⁵ Sendo tipificada no Código Penal em seu artigo 171, que trata dos crimes de estelionato

Desse modo, o estelionato e furto são crimes patrimoniais que envolvem a subtração de bens ou vantagens patrimoniais alheias. No estelionato, a obtenção é feita por fraude, através de artifício enganoso. Já no furto, a subtração ocorre sem consentimento da vítima, podendo envolver violência, ameaça ou fraude.

Assim, as fraudes digitais manifestam-se de várias maneiras, utilizando tecnologias da informação, como computadores, celulares, internet e outros dispositivos eletrônicos.

Entretanto, segundo Pereira e Silva (2020) “para ser concluída qualquer fraude, alguns requisitos comuns são necessários: a) aquele que sofre a fraude possua relacionamento com alguma instituição financeira; b) ocorra a fragilização de algum dado bancário pessoal e intransferível.”²⁶

No âmbito bancário, destacam-se alguns dos principais tipos de fraudes digitais:

Phishing: Uma forma comum de fraude em que os criminosos enviam e-mails ou mensagens falsas, imitando instituições financeiras legítimas, com o intuito de obter informações confidenciais dos clientes, como senhas e dados bancários.²⁷

Pharming: é um tipo de golpe online criado por cibercriminosos que visa

²⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

²⁵ MICHAELIS, 2020. Definição da palavra fraude. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/modernoportugues/busca/portugues-brasileiro/fraude>. Acesso em: 25 abr. 2023.

²⁶ PEREIRA, Cláudia Fernanda de Aguiar; Silva, Roberta. As fraudes bancárias e a responsabilidade civil das instituições financeiras. Revista JurisFIB. Bauru, dezembro de 2020. ISSN 2236-4498.

²⁷ SANTANDER, 2017. Publicado pelo canal Banco Santander (Phishing). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=3g6WITbgHrs>. Acesso em 10.10.23.

redirecionar os usuários de um site específico para uma página falsa. Esses sites procuram roubar informações pessoais e credenciais de login, como senhas, números de cartão de crédito e contas bancárias, por exemplo. Em alguns casos, eles ainda tentam instalar outros malwares no computador.²⁸

Engenharia social: Os criminosos utilizam técnicas de manipulação psicológica para obter informações confidenciais dos clientes, enganando-os e induzindo-os a fornecer dados pessoais, senhas ou até mesmo a realizar transferências bancárias fraudulentas.²⁹

Golpe da falsa central de atendimento: O fraudador se faz passar por um falso funcionário do banco ou empresa da qual a vítima é cliente ativa. Informa que sua conta foi invadida, clonada ou outro problema e, a partir daí, solicita os dados pessoais e financeiros da vítima.³⁰

Em determinadas situações, os golpistas orientam a vítima a ligar para a central do banco utilizando o número do cartão, porém, permanecem na linha, simulando o atendimento legítimo para adquirir informações sensíveis, como a senha do correntista.

Golpe do falso motoboy: a fraude tem início quando o cliente atende a uma ligação do golpista, que se faz passar por um funcionário bancário, alegando uma suposta fraude no cartão. O impostor solicita a senha e orienta o cliente a cortar o cartão, preservando o chip. Em seguida, informa que um representante do banco irá retirar o cartão na residência do cliente. Posteriormente, outro golpista chega ao local e recolhe o cartão. Mesmo com o cartão cortado, o chip permanece intacto, permitindo que os fraudadores o utilizem para realizar transações e subtrair fundos da vítima.³¹

²⁸GONÇALVES, Lucca. Responsabilidade Civil em Casos de Fraudes Digitais no Setor Bancário.2021.Disponível em:<https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/17831>.Acesso em 23.03.2023.

²⁹ BASTA, A.; BASTA, N.; BROWN, M. Segurança de Computadores e teste de invasão 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

³⁰MONTEIRO, André de Oliveira, Responsabilidade Civil em Casos de Golpes Contra Correntistas.2022. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/18588/1/AOMonteiro.pdf>. Acesso em: 03.11.2023.

³¹ Ibidem.

4 DA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Nesta seção, propomos uma análise aprofundada do posicionamento do TJMS diante das questões relacionadas às fraudes digitais. Por meio de uma seleção de julgados dos anos de 2022 e 2023, objetivando elucidar os critérios adotados pela corte para atribuir ou afastar a responsabilidade civil das instituições financeiras em casos envolvendo fraudes digitais.

Apelação cível nº: 0805828-70.2020.8.12.0021 (TJ-MS):

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO - PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE AFASTADA MÉRITO CARTÕES DE CRÉDITO - TRANSAÇÕES NÃO REALIZADAS PELA AUTORA - **GOLPE DO MOTOBOY** - AUSÊNCIA DE QUALQUER SITUAÇÃO OBJETIVA LIGADA AO BANCO FORTUITO EXTERNO - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO AFASTADA - **CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR E/OU TERCEIRO** - RECURSO DESPROVIDO. O princípio da dialeticidade impõe ao recorrente o dever de expor as razões de seu inconformismo, contrastando a decisão recorrida com outros argumentos suficientes para levar o Tribunal a adotar um outro entendimento. Se a peça recursal atacou os fundamentos da decisão, o recurso deve ser conhecido. Afasta-se a alegada falha na prestação de serviço por parte da instituição financeira quando demonstrado que a autora/apelante **foi vítima de golpe praticado por terceiro e por sua culpa exclusiva**. (TJMS. Apelação Cível nº 0805828-70.2020.8.12.0021. Órgão Julgador: 2ª Câmara Cível. Relator: Des. Eduardo Machado Rocha. Julgamento: 28.06.2023).

Trata-se de Ação Declaratória de Inexistência de Débito, em resumo, a Requerente recebeu uma ligação indagando sobre uma compra, na que negou de imediato, em seguida foi informada que seu cartão havia sido clonado; em contato com a ouvidoria (0800) alega que foi orientada a digitar a senha dos cartões no teclado do telefone e posteriormente entregá-los a um motoentregador (motoboy) para que os cartões fossem enviados para perícia conforme, orientada solicitou o cancelamento dos cartões; e foi instruída a entregá-lo, junto com a senha, ao banco, utilizando um serviço de motoboy. Somente após a entrega do cartão constou ter sido vítima de um golpe.

A sentença proferida pelo juízo de primeiro grau julgou improcedente a demanda.

A Requerente interpôs apelo, pugnando pela reanálise dos pedidos, ao qual os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por unanimidade, negaram e rejeitaram provimento do recurso do autor/requerente.

Nota-se que no caso em tela, não foi verificada qualquer situação objetiva ligada ao banco, notadamente porque os fatos não derivam da falha na prestação de serviço, mas sim de culpa exclusiva da vítima, que não atuou com as cautelas necessárias ao seguir orientações do suposto fraudador, repassadas via telefone, entregando assim o cartão de crédito à terceiro totalmente desconhecido.

Apelação cível nº: 0800272-53.2021.8.12.0021 (TJ-MS):

EMENTA – APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE - AFASTADA - **GOLPE DA CENTRAL DE ATENDIMENTO FALSA** - GOLPISTA LIGA PARA O CLIENTE PELO NÚMERO DA CENTRAL DE ATENDIMENTO E INDUZ A REALIZAR PROCEDIMENTO NO CAIXA ELETRÔNICO – RETIRADA DE VALOR DA CONTA - PROVA DA LIGAÇÃO VERIFICADA – REGISTRO DE BOLETIM DE OCORRÊNCIA E RECLAMAÇÃO NO BANCO – RESTITUIÇÃO DE PARTE PEQUENA DO VALOR - RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR PELOS DADOS DO CLIENTE - DANO MATERIAL EXISTENTE - RESSARCIMENTO DEVIDO - DANO MORAL CONFIGURADO - VALOR DA INDENIZAÇÃO MANTIDA EM R\$ 10.000,00 - RAZOÁVEL E ADEQUADA - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA DO RÉU - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJMS. Apelação Cível nº 0800272-53.2021.8.12.0021. Órgão Julgador: 3ª Câmara Cível. Relator: Des. Amaury da Silva Kuklinski. Julgamento: 25.04.2023).

Trata-se de Ação de Reparação de Danos Materiais e Morais, na qual o Requerente recebeu ligação telefônica do número (067) 4004 0001, onde o interlocutor se dizia funcionário do Banco do BrasilS/A; que o Requerente ao verificar no identificador de chamadas de seu aparelho celular que se tratava do mesmo número de contato constante no verso do seu cartão prosseguiu com a escuta da ligação; que o suposto funcionário informou que o motivo do contato da instituição era a necessidade de confirmar algumas movimentações e transações bancárias realizadas pelo Requerente; que o golpista já de posse de inúmeros dados, repassou informações exatas de movimentações feitas pelo Requerente. Assim, acreditando que se tratava do banco, seguiu as orientações e depois verificou que havia sumido de sua conta poupança a quantia de R\$12.000,00. Afirma que houve o estorno de R\$1.000,00. Pleiteia a restituição de R\$11.000,00 e

indenização por danos morais.

A sentença proferida pelo juízo de primeiro grau julgou procedente a demanda.

A instituição financeira interpôs apelo, pugnano pela improcedência dos pedidos, ao qual os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por unanimidade, negaram provimento ao recurso do Réu nos termos do voto do relator.

No voto mencionado, nota-se que o tribunal entende que, mesmo em casos de fraude cometida por terceiros, externos à relação entre o cliente e a instituição financeira, o evento é configurado como fortuito interno, compreendido como um risco intrínseco à atividade bancária. Adicionalmente, o tribunal também reconheceu a ocorrência de dano moral ao cliente.

Apelação cível nº: 0829225-29.2017.8.12.0001 (TJ-MS):

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO POR NÃO RECONHECIMENTO DE CONTRATAÇÃO POR **INTERNET BANKING** C/C REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS – FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO NÃO CONFIGURADA – CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR E/O TERCEIRO – RECURSO IMPROVIDO. Estabelece o artigo 14, do CDC que "o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos". No caso em tela, deve ser afastada a responsabilidade da instituição financeira (CDC, art. 14, §3º, inciso II), haja vista os danos sofridos não serem decorrentes de atos da empresa, mas sim de terceiro, enquadrando-se a fraude em questão na hipótese de caso fortuito externo, impondo-se a improcedência dos pedidos. (TJMS. Apelação Cível n. 0829225-29.2017.8.12.0001, Campo Grande, 3ª Câmara Cível, Relator (a): Des. Claudionor Miguel Abss Duarte, j: 17/02/2022, p:21/02/2022)

Afirma o requerente que recebeu uma comunicação via celular do banco requerido, indicando que seu cartão chave expirou e solicitando ativação para evitar bloqueio da conta. Convencido de que se tratava da instituição, seguiu as instruções. No entanto, seu celular foi bloqueado e, em contato com a empresa Claro, foi informado que o bloqueio fora efetuado "a pedido" sob empresa de perda do aparelho, descobrindo que o bloqueio era solicitado com base no número de seu CPF. Todavia, não fora feito nenhum pedido por parte da requerente, e logo após,

descobriu empréstimos e saques indevidos em sua conta corrente, pleiteando o ressarcimento pelo dano sofrido.

A sentença proferida pelo juízo de primeiro grau julgou procedente a demanda.

A Requerente interpôs apelo, pugnando pela reanálise dos pedidos, ao qual os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por unanimidade, negaram e rejeitaram provimento do recurso do autor/requerente.

Foi observado, que as transações foram realizadas por meio de um aplicativo, utilizando os dados pessoais da parte requerente, não havendo conduta ilegal por parte da requerida. Ressaltando que a fraude ocorreu através do envio de mensagens por terceiros para o celular da parte requerente, sendo impossível para a requerida evitar todas as formas de fraude, especialmente aquelas que não ocorrem em seu sistema e, portanto, não podem ser prevenidas. Comprovada a culpa exclusiva do consumidor e de terceiro, a responsabilidade da requerida é afastada no caso.

Apelação cível nº: ° 0834740-40.2020.8.12.0001(TJ-MS):

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS – **"GOLPE DO MOTOBOY"** – RISCO INERENTE À ATIVIDADE FINANCEIRA – FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – DANO MORAL CONFIGURADO – QUANTUM COMPENSATÓRIO MANTIDO – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO. Aquele que expõe os consumidores aos riscos de suas atividades responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados. O fornecimento do cartão e senha do consumidor a terceiro somente se deu devido à falha na prestação do serviço de segurança da instituição financeira, a qual não zelou pelo dever de sigilo/proteção dos dados pessoais e bancários dos seus clientes, bem como permaneceu inerte perante as operações bancárias contrárias ao seu padrão de consumo." (TJMS. Apelação Cível n. 0834740-40.2020.8.12.0001, Campo Grande, 1ª Câmara Cível, Relator (a): Des. Divoncir Schreiner Maran, j: 16/12/2022, p: 11/01/2023).

A sentença proferida pelo juízo de primeiro grau julgou procedente a demanda.

A Instituição financeira interpôs apelo, pugnando pela reanálise dos pedidos, ao qual os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, por unanimidade, negaram e rejeitaram provimento do recurso do autor/requerente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho abordou a responsabilidade civil dos bancos frente a ocorrências de fraudes digitais, concluindo que a responsabilização é intrinsecamente ligada ao contexto específico, demandando uma análise aprofundada das circunstâncias para determinar o responsável pelo dano.

A legislação consumerista, aplicada nas relações bancárias, estabelece a responsabilidade objetiva dos fornecedores por danos causados aos consumidores em caso de falha na prestação de serviço. Contudo, essa responsabilidade objetiva pode ser afastada mediante a comprovação da inexistência de defeito no produto, vício no serviço, ou se o consumidor for considerado culpado pelo dano.

Diante dessas considerações e da análise jurisprudencial, o Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul tem proferido decisões em casos relacionados a fraudes bancárias, ponderando fatores como o conhecimento do cidadão e as precauções adotadas durante a fraude. Essa abordagem destaca a relevância de elementos contextuais na determinação da responsabilidade.

Ademais, no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul (TJMS), nota-se uma divergência de interpretações entre os juízes em situações análogas. Alguns magistrados atribuem a culpa exclusiva ao consumidor, a terceiros, ou reconhecem culpa concorrente, compartilhando a responsabilidade entre o banco e o consumidor. Essa diversidade de entendimentos contribui para a insegurança jurídica, tornando desafiadora a previsão de quem será responsabilizado em casos de fraude.

Assim, a constatação da fraude, por si só, não é determinante para obrigar a instituição financeira a indenizar com base na responsabilidade objetiva. A conduta do consumidor e seu conhecimento sobre a fraude são minuciosamente analisados, e a fragilização dos dados também é considerada no processo decisório, delineando um cenário complexo e multifacetado. Essa abordagem visa esclarecer as nuances presentes nas decisões judiciais relacionadas a fraudes, promovendo uma compreensão mais aprofundada sobre os critérios adotados pelo TJMS.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Lucas. **A Responsabilidade Civil das Instituições Financeiras em Fraudes Bancárias**. 2022. Disponível em:

<https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/28841>. Acesso em: 05.04.2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Súmula 297, de 09 de setembro de 2004. disponível em:Súmulas do STJ. Acesso em 10.09.2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Súmula 479, de 01 de Agosto de 2012. disponível em:

<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?livre=479+STJ&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true&tp=T>. Acesso em 10.10. 2023.

BRASIL. Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Planalto. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 10.09.2023.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil. Planalto. Disponível

em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 04.10.2023.

BRASIL. Lei nº 8.078, 11 de setembro de 1990 - Código de Defesa do Consumidor. Planalto. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 04.10.2023.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Jurisprudencias.e-SAJ (tjms.jus.br)

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 2020. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940

Golpes e fraudes crescem e estimativa de bancos preocupa. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/372912/golpes-e-fraudes-crescem-e-estimativa-de-bancos-preocupa>. Acesso em: 18.04.2023.

GONÇALVES, Carlos. **Responsabilidade Civil**. 2014. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620056/>.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, vol. IV**, 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 20.

GONÇALVES, Lucca. **Responsabilidade Civil em Casos de Fraudes Digitais no Setor Bancário**.2021.Disponível em:
<https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/17831>. Acesso em 23.03.2023.

LOBO, Paulo.**Responsabilidade Civil dos Bancos**.2019.(Editora Saraiva, 2019.)

MATO GROSSO DO SUL, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0800272-53.2021.8.12.0021. Apelante: Banco do Brasil S/A. Apelado: Weder Resende de Brito. Relator: Amaury da Silva Kuklinski. Três Lagoas. Disponível em: <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=1386928&cdForo=0>. Acesso em 01.11.2023.

MATO GROSSO DO SUL, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0805828-70.2020.8.12.0021. Apelante: Aparecida de Souza. Apelado: Itaú Unibanco Holding S.A. e Outro. Relator: Eduardo Machado Rocha. Três Lagoas. Disponível em: <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=1413470&cdForo=0>. Acesso em 01.11.2023.

MATO GROSSO DO SUL, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0829225-29.2017.8.12.0001. Apelante: Geraldo Junior de Souza. Apelado: Banco Santander S.A. Relator: Denner de Barros M. Barbosa. Campo Grande. Disponível em: <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=1221764&cdForo=0>. Acesso em 01.11.2023.

MATO GROSSO DO SUL, Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0834740-40.2020.8.12.0001. Apelante: Banco Bradesco S.A. Apelado: Sebastião da Silva Caneca Júnior. Relator: Divoncir Schreiner Maran. Campo Grande. Disponível em: <https://esaj.tjms.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=1349805&cdForo=0>. Acesso em 01.11.2023.

Mezzaroba, Orides Monteiro, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. São Paulo: Saraiva, 2019.

MICHAELIS, 2020. **Definição da palavra fraude**. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/modernoportugues/busca/portugues-brasileiro/fraude>. Acesso em: 25.04.2023.

MONTEIRO, André de Oliveira, **Responsabilidade Civil em Casos de Golpes Contra Correntistas**.2022. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/18588/1/AOMonteiro.pdf>. Acesso em: 03.11.2023.

PONTES, Junqueira. **A responsabilidade civil objetiva das instituições financeiras frente às fraudes e delitos praticados por terceiros em operações bancárias** .2022.Disponívelem:<https://www.pontesfialhojunqueira.adv.br/blogsite>. Acesso em: 05.04.2023.

RIES, Cintia. Indenização por Fraude em Operações Bancárias. 2021. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/artigos/indenizacao-por-fraude-em-operacoes-bancarias/1200305077?_gl=1*1d5fh9j*_ga*NzM3MzY5MjgzLjE1ODcwMDA0Mzg.*_ga_QC SXBQ8XPZ*MTcwMDE0ODEyNC40NC4wLjE3MDAxNDgxMjQuNjAuMC4w. Acesso em: 12.04.2023.

SILVA, Gustavo Maurício Lopes. **Responsabilidade civil do fornecedor pelo fato do produto**. 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/28236>. Acesso em: 23.03.2023.

SILVA, Marcos Vinícius de Lima. **A responsabilidade civil das instituições financeiras em face de fraudes cibernéticas efetivadas via PIX**. 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/27912>. Acesso em: 05.04.2023.