



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB  
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS  
Curso de Bacharelado em Direito

**MÁRIO CESAR ALTHOFF**

**FORTUITO INTERNO E A FRAUDE BANCÁRIA**  
**A construção do entendimento do STJ**

**BRASÍLIA**  
**2023**

**MÁRIO CESAR ALTHOFF**

**FORTUITO INTERNO E A FRAUDE BANCÁRIA**

**A construção do entendimento do STJ**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Esp. Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo

**BRASÍLIA**

**2023**

**MARIO CESAR ALTHOFF**

**FORTUITO INTERNO E A FRAUDE BANCÁRIA**

**A construção do entendimento do STJ**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Esp. Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo

**BRASILIA, / /2023**

**BANCA AVALIADORA**

---

**Professor(a) Orientador(a)**

---

**Professor(a) Avaliador(a)**

## **AGRADECIMENTOS**

Faço um agradecimento especial ao meu professor orientador Nauê Bernardo Pinheiro de Azevedo que, em momento de dificuldades que passava para definir meu tema de trabalho, bem como, seu desenvolvimento, ele esteve ao meu lado contribuindo decididamente para que eu superasse os dilemas e conseguisse elaborar o presente estudo.

## RESUMO

O processo de construção de uma súmula por Tribunais Superiores possui rito que exige a ocorrência de demandas repetitivas sobre um tema, e que, em determinado momento, Ministro (a) afeta casos concretos para que a Seção, que sua turma é vinculada, tome decisão que venha a uniformizar o entendimento e que deverá ser observado pelo sistema jurisdicional. O presente estudo, teve como objetivo central a análise do processo de construção da Súmula 479 do STJ, para verificação de como se deu sua evolução conceitual e jurídica. Uma das conclusões do estudo foi de que o rico processo de debate propiciou estabelecer que, quando da análise de um caso concreto de fraude de um serviço bancário, o principal a ser verificado pelo julgador é se está presente o Fortuito Interno, ou seja, se o dano foi fruto de risco inerente ou relacionado ao risco da atividade econômica da empresa.

**PALAVRAS-CHAVE:** Legislação consumerista. Responsabilidade civil. Responsabilidade civil objetiva. Atividade de risco. Fato do serviço. Fortuito interno. Súmula 479.

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO .....	10
2. TÓPICO 1 - RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES CONSUMERISTAS ..	14
2.1 A perspectiva constitucional .....	14
2.2 Obrigação X Responsabilidade Civil.....	15
2.3 Responsabilidade contratual e extracontratual.....	15
2.4 Responsabilidade Subjetiva X Objetiva .....	15
2.5 O Código de Defesa do Consumidor - CDC.....	16
3. TÓPICO 2 – O FORTUITO INTERNO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO .....	19
4. TÓPICO 3 – O PROCESSO DE CONSTRUÇÃO DA SÚMULA 479 STJ.....	23
4.1 PRECEDENTE 1 .....	24
4.1.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores .....	24
4.2 PRECEDENTE 2 .....	26
4.2.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores .....	26
4.3 PRECEDENTE 3.....	27
4.3.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores.....	27
4.3.2 Relator.....	27
4.4 PRECEDENTES 4 E 5 .....	28
4.5 PRECEDENTE 6.....	28
4.5.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores.....	28
4.5.1.1 Relator .....	28
4.6 PRECEDENTE 7.....	29
4.6.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores.....	29
4.6.1.1 Relatora .....	29
4.7 PRECEDENTE 8.....	29
4.7.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores.....	29
4.7.1.1 Relator .....	29
4.8 PRECEDENTE 9.....	30
4.8.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores.....	30
4.8.1.1 Relator .....	30
4.9 PRECEDENTE 10.....	31

4.9.1	Principais aspectos da narrativa dos julgadores.....	31
4.9.1.1	Relatora .....	31
4.10	ANÁLISE E JULGAMENTO DO IRDR DOS PRECEDENTES 4º E 5º.....	32
4.10.1	Principais aspectos da narrativa dos julgadores .....	32
4.10.1.1	Relator .....	32
4.10.1.2	VOTO MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI .....	34
4.11	PRECEDENTE 11 .....	34
4.11.1	Principais aspectos da narrativa dos julgadores .....	34
4.11.1.2	Relator .....	34
4.12	PRECEDENTE 12 .....	35
4.12.1	Principais aspectos da narrativa dos julgadores .....	35
4.12.1.1	Relator .....	35
5.	TÓPICO 4 – CRÍTICA ÀS DECISÕES DOS PRECEDENTES DA SÚMULA.....	36
6.	CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	40
7.	REFERÊNCIAS .....	41
7.1	Ordem numérica .....	41
7.2	Ordem alfabética.....	43

## 1. INTRODUÇÃO

A fraude bancária, independentemente da forma que é realizada, é um fenômeno que ocorre em boa parte dos países do planeta.

Com base nos resultados apresentados no relatório anual sobre fraude de identidades, do ano de 2022, elaborado pela empresa britânica *Sum and Substance Ltd* (SumSub), a partir de estudo que envolveu a análise de milhões de verificações anônimas de identidade, em 21 setores econômicos, bem como, a análise de mais de 500.000 casos de fraude, foi constatado que, entre os anos de 2021 e 2022, houve um crescimento de 40% dos casos fraudes de pagamento.<sup>1,2</sup>

É de se destacar que o crescimento das fraudes no setor bancário, conforme este mesmo estudo, foi de 100%, entre os anos de 21 e 22.<sup>1,2</sup>

O relatório indica ainda que os principais mecanismos de fraude são: por meio do acesso ilegítimo à conta de outra pessoa; pela falsificação biométrica; pelo uso indevido de cartão de crédito; e, pela criação de multicontas acima do número permitido (esta fraude é mais ligada aos jogos de azar e de apostas).

Em 2022, o Brasil entrou no TOP 10 dos países onde houve crescimento das fraudes de identidade.<sup>2</sup>

A partir de estudo da FEBRABAN de 2021, o crescimento das fraudes bancárias no primeiro semestre, em relação ao mesmo período de 2020, foi de 165%. Destaca-se que a maior parte desse crescimento se deu por meio do golpe que é denominado como de “engenharia social”, onde o criminoso induz a vítima a colaborar com o próprio crime, utilizando de uma narrativa que leva medo a quem está sendo ludibriado. O crescimento do chamado golpe do falso funcionário do banco foi de 62%, já o de “*phishing*” foi de 26%.<sup>3</sup>

Em estudo recente da Serasa Experian, com dados entre janeiro a setembro de 2022, foram registradas 3.046.294 tentativas de fraudes de identidade contra o consumidor no Brasil, representando uma tentativa a cada 8 segundos. As tentativas de fraudes relacionadas com o segmento de bancos e cartões lidera com 1,7 milhão. Em segundo lugar, estão as financeiras, com 528 mil tentativas, seguido pelo setor de serviços, com 457 mil. Varejo aparece em quarto lugar, com 254 mil pessoas que foram alvo e telefonia em último lugar, com 79 mil.<sup>4</sup>

Em termos de volume financeiro envolvido nesse contexto de fraudes, utilizando como fonte dos dados o sistema financeiro, a partir de matéria jornalística do Estadão, a revista Exame afirma que, o volume de golpes bancários fechará o ano de 2022 com a expressiva marca de R\$ 2,5 bilhões. Desse montante estima-se que cerca de R\$ 1,8 bilhão, ou mais de 70%, tenha a ver

com o Pix (sistema de pagamentos instantâneos do Banco Central). Essa estimativa levou em conta que, até junho, o volume financeiro envolvido nas fraudes já somava R\$ 1,7 bilhão, sendo R\$ 900 milhões por meio do Pix.<sup>5</sup>

Diante desse quadro grave e já sentindo os reflexos concretos pelo aumento sistemático das ações relacionadas com a fraude bancária, o poder judiciário de São Paulo, coordenou debate sobre o tema, em seminário realizado em julho de 2022. Esse evento contou com a participação do Ministério Público Estadual, da Defensoria Pública, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Procon, bem como, dos representantes do próprio judiciário paulista, por meio da Subseção de Direito Privado 2 (DP2) do TJSP. A representação dos bancos, apesar de convidada, não se fez presente na mesa.

Foi informado pelo representante do TJSP, que de janeiro a maio de 2022 o número de ações promovidas pelo consumidor contra bancos já estavam em 33 mil, e a dos bancos contra os consumidores, em 11,5 mil. Entre 2019 e 2021, o aumento dos processos na segunda instância, apenas relativos a fraudes em empréstimos consignados, subiu de 2,2 mil para seis mil processos, ou seja, 3 vezes maior.<sup>6</sup>

Apesar do debate ter se voltado, prioritariamente, para a questão da fraude nos contratos fraudulentos dos consignados, pode-se destacar, como fruto das discussões: i - dificuldade de impedir as fraudes, que passaram a acontecer muito por conta dos contratos digitais; ii – terceirização, pelos bancos, dos serviços de contratação, dando a pessoas desconhecidas acesso a informações privilegiadas; iii – a colaboração culposa da vítima para a fraude pode isentar o banco ao ressarcimento? Até onde essa responsabilidade deve ir?<sup>6</sup>

O poder judiciário brasileiro, desde 2012, conta com uma ferramenta legal de muita força prática, para tratar a responsabilidade civil, quando da ocorrência de fraude bancária, que vitimiza diariamente muitos cidadãos de nosso País. Essa ferramenta jurídica é a Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça – STJ: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

O presente artigo, tem como problema a ser estudado e verificado, qual o caminho jurisprudencial que os Ministros integrantes da 2ª seção do STJ percorreram, até firmarem a tese de que as Instituições Financeiras devem responder objetivamente pelos danos decorrentes do fenômeno jurídico conhecido como “Fortuito Interno”, quando da ocorrência de fraude bancária.

Diante desse problema, este estudo terá como objetivos essenciais: i – analisar o processo histórico das jurisprudências que precederam a edição da súmula procurando

identificar possíveis diferenças de compreensão teórica e legal de cada decisão; ii – identificar quais os principais conceitos jurídicos que serviram de base para o convencimento dos ministros.

Levando-se em conta que o tema da fraude bancária atinge milhares de pessoas, provocando, além dos prejuízos materiais às vítimas, danos emocionais e psicológicos, tal como traumas e medo que impossibilitam, algumas delas, retornarem a uma vida normal, pois, tiveram uma experiência de alto estresse, já podemos inferir que, qualquer estudo que aborde esse tema, terá uma relevância inerente, pois, de alguma maneira estará contribuindo para se encontrar mecanismos que mitiguem esse risco. Aqui reside sua relevância social.

O fato concreto de haver uma súmula que trata do problema da responsabilidade objetiva das instituições financeiras quando da ocorrência de fraudes por meio de seus sistemas de informática, já denotam especial importância e relevância do estudo.

Destaca-se também a sua relevância político-legislativa, à medida que, a partir dele, aspectos importantes para o tema e que estejam omissos na legislação e normatização interna aos órgãos judiciais, poderão ser disciplinados.

Historicamente os julgadores se utilizaram do tripé: conduta X nexo de causalidade X dano, para seu convencimento sobre a responsabilidade civil do fornecedor no caso concreto. Este método de análise, em muitos casos, possibilitou a exclusão da responsabilidade do fornecedor, a partir da narrativa da imprevisibilidade dos eventos, bem como, de que foi terceiro, que não possui qualquer relação jurídica, com o fornecedor, as causas principais do dano.

Com a consolidação do conceito do fortuito interno em súmula de tribunal superior, pode-se indagar: qual o impacto sobre o método de análise que este conceito terá sobre as decisões dos julgadores? Nossa hipótese é que os julgadores deverão priorizar estabelecer se o fato gerador do dano, tem a ver, direta ou indiretamente, com o risco da atividade econômica da empresa e, não mais apenas identificar apenas o tripé: conduta, nexo e dano.

O autor, para o desenvolvimento de seu estudo, utilizou uma metodologia pensada e desenvolvida em sua própria instituição de formação, ou seja, criada por profissionais do Centro Universitário de Brasília – Uniceub. O método é conhecido como Metodologia de Análise de Decisões, denominada simplesmente como MAD<sup>7</sup>.

A definição do objeto de estudo se deu, especialmente, durante o período que cursou as disciplinas de Responsabilidade Civil e de Direito do Consumidor, onde o conceito de “fortuito interno” é apresentado e debatido, pois, tem potente efeito no resultado final das ações civis, em especial aquelas de natureza consumerista, já que este conceito se relaciona

fortemente com o conceito de responsabilidade objetiva do fornecedor.

Nesse sentido, realizou pesquisa no repositório de jurisprudência da corte e na doutrina referenciada ao fim deste trabalho, sobre o conceito de “fortuito interno” e estabeleceu como recorte institucional do estudo, a análise dos precedentes jurisprudenciais que deram base ao surgimento da súmula 479 do STJ.

A pertinência tanto do tema escolhido, como do órgão julgador é bem clara, à medida que o impacto jurídico nas relações de consumo onde há a ocorrência de fraudes bancárias é considerável e sendo uma normativa de órgão decisório superior, atingirá toda a jurisdição nacional.

Após a análise de todos os precedentes da súmula, o autor verificou e organizou os principais conceitos, valores, institutos e princípios presentes nas narrativas dos decisores. Ou seja, quais os elementos jurídicos valorativos que os Ministros (as) das Turmas que compõem a 2ª seção do STJ utilizaram para construir seus argumentos e tomar a decisão no caso concreto que estava sob sua análise.

Em momento subsequente, foi realizada reflexão crítica sobre as decisões, buscando identificar o sentido da narrativa de justificação pelos Ministros (as). Aqui, o estudo se concentrou na análise das palavras valorativas e daquelas eminentemente descritivas, porém que foram essenciais ao desfecho da decisão.

Ao final, fez-se uma análise sobre a coerência sistêmica das decisões a partir do marco teórico definido no estudo.

Além desta introdução, o presente trabalho compõe-se de quatro tópicos e as considerações finais.

No tópico 1, são introduzidos e debatidos os conceitos essenciais da responsabilidade civil, sob a ótica da legislação civilista, porém, mais especialmente, da legislação consumerista.

No tópico 2, o conceito jurídico de “fortuito interno” é detalhado sob a dimensão e impacto nas relações de consumo e, em especial, quando surge o fenômeno de um ilícito que deva ser reparado pela ótica da responsabilidade objetiva.

No tópico 3, todo o processo anterior que deu base ao surgimento da súmula estará detalhadamente descrito, identificando os principais aspectos presentes nas narrativas das decisões dos Ministro (as) da 2ª seção do STJ.

Por fim, no tópico 4, o leitor encontrará uma análise crítica do autor sobre o conjunto das decisões verificadas nos precedentes, destacando-se os principais elementos que levaram aos membros das terceira e quarta turmas da 2ª seção do STJ, a proferirem a súmula 479.

## 2. TÓPICO 1 - RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES CONSUMERISTAS

### 2.1 A perspectiva constitucional

Atualmente, é plenamente aceito que, o julgador, ao interpretar os dispositivos legais, deve estar atento à compatibilidade da legislação infraconstitucional com as linhas principiológicas dispostas em nossa lei magna, ou seja, toda legislação deve ser aplicada à luz da Constituição Federal. Só dessa forma é que os princípios constitucionais se traduzirão materialmente em direitos previstos nos códigos e legislações extravagantes.

O Direito Civil, não deve escapar desse olhar e, nesse sentido, a Responsabilidade Civil, como um conceito da mais alta importância nas relações jurídicas, deverá sempre ir ao encontro da proteção da vítima, do mais vulnerável, de modo que, ao protegê-lo, estará cumprindo com a aplicabilidade do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, ou seja, à luz da chamada eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Gustavo Tepedino, há muito lecionava que foi a Carta Magna que passou a normatizar institutos tipicamente civilísticos, entre eles: o contrato, a propriedade, a família, o herdeiro, o consumidor, de tal sorte que o Direito Civil, até então fragmentário, reunificou-se com o texto Constitucional, uma vez que a Constituição Federal tornou-se o centro do ordenamento jurídico, irradiando sua principiologia por todo o tecido infraconstitucional, deslocando o ponto de referência antes localizado no Código Civil para a *tábua axiológica* da Constituição da República<sup>8</sup>.

Em circunstâncias as mais variadas possíveis, simples ou complexas, do dia a dia da vida, tal como: quando uma criança joga um objeto em outra pessoa ou em uma casa; quando um objeto atinge um automóvel; quando um animal doméstico agride um transeunte; quando um automóvel ou ciclista cai em um buraco de uma rua; quando alguém é atingido por bala perdida; quando alguém sofre um assalto numa agência bancária, advém, naturalmente, a pergunta: **de quem é a responsabilidade pelo dano provocado à vítima?**

Se o ato de viver é um risco em si mesmo, e se viver é arriscar-se, mormente numa sociedade pós-industrial como a nossa, impõe-se a conclusão que o tema da responsabilidade civil é de uma importância capital e cada vez maior, ao ponto mesmo de as ações indenizatórias em geral já representarem em torno de 50% (cinquenta por cento) dos recursos que tramitam nos Tribunais<sup>9</sup>.

Como já afirmado por José Aguiar Dias, “toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade”.<sup>10</sup>

## 2.2 Obrigação X Responsabilidade Civil

Sergio Cavalieri Filho, nos ensina:

Obrigação é sempre um **dever jurídico originário**; responsabilidade é um **dever jurídico sucessivo**, conseqüente à violação do primeiro. Se alguém se compromete a prestar serviços profissionais a outrem, assume uma obrigação, um dever jurídico originário. Se não cumpre a obrigação (deixar de prestar os serviços), violará o dever jurídico originário, surgindo daí a responsabilidade, o dever de compor o prejuízo causado pelo não cumprimento da obrigação. Em síntese, em toda obrigação há um dever jurídico originário, enquanto que na responsabilidade há um dever jurídico sucessivo. Daí a feliz imagem de Larenz ao dizer que “a responsabilidade é a sombra da obrigação.

Assim, como não há sombra sem corpo físico, também não há responsabilidade sem a correspondente obrigação<sup>11</sup>.

## 2.3 Responsabilidade contratual e extracontratual

A Responsabilidade Civil pode ter natureza contratual ou extracontratual (aquiliana). Na extracontratual ela resulta do dever geral do indivíduo de não lesar ou de não prejudicar a ninguém a partir de suas ações. Já, na contratual, são estabelecidas, as obrigações das partes. Caso não haja o cumprimento, viola-se o dever jurídico inerente ao contrato, ensejando a responsabilidade civil contratual, àquela parte que deu causa ao descumprimento.

Conforme nos diz Álvaro Villaça Azevedo<sup>12</sup>, *verbis*:

Cuida-se da responsabilidade, em duas grandes espécies, pelo visto: a primeira, que se situa no âmbito da inexecução obrigacional, chamada de responsabilidade contratual; a segunda, posicionada no inadimplemento normativo, cognominada responsabilidade extracontratual.

De forma prática podemos inferir que a obrigacional (contratual), o credor encontra-se em posição mais favorável, bastando demonstrar que a prestação foi descumprida, sendo presumida a culpa do inadimplente, tal como dispõem os artigos 389, 395 e 402 do Código Civil. De outro lado, a extracontratual ou aquiliana, deriva de infração ao dever de conduta (dever legal) imposto genericamente no artigo 186 do Código Civil, porém, neste caso, a vítima ou lesado tem o ônus da prova da culpa ou dolo do agente causador do dano<sup>13</sup>

## 2.4 Responsabilidade Subjetiva X Objetiva

Está bem estabelecido na doutrina que para a configuração da responsabilidade civil **subjetiva** a ocorrência dos seguintes pressupostos, são imprescindíveis: a) a conduta culposa, ou seja, o agente agiu com culpa lato sensu, incluindo aí o dolo (o pleno conhecimento do mal

e perfeita intenção de o praticar) e a culpa *stricto sensu* o agente agiu com imprudência, negligência e imperícia; b) o nexo causal, fenômeno que vincula diretamente a conduta ao efeito final da ação e, c) o dano, resultado material negativo da ação do agente.

Daí, conclui-se que, se alguém, mediante conduta culposa, viola direito de outrem e causa-lhe dano, pratica um ato ilícito e, assim, o dever de indenizar, conforme artigos 186 c/c 927 CC/02.

Relativamente à responsabilidade civil **objetiva**, seguindo os ensinamentos de Sergio Cavalieri Filho “é a responsabilidade sem culpa, que advém da própria lei, ou de risco inerente a própria atividade”<sup>14</sup>. Depreende-se dessa compreensão que, a responsabilidade civil objetiva prescinde totalmente da noção de culpa, apenas devem estar presentes como pressupostos, o dano e o nexo de causalidade. Neste caso, desde que a vítima prove o nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano, o agente que ocasionou deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua conduta seja isenta de culpa.

## 2.5 O Código de Defesa do Consumidor - CDC

Em seu processo de desenvolvimento, a sociedade capitalista, caracterizada pela busca do lucro contínuo, implementou várias estratégias que viabilizassem o consumo de sua produção massificada de bens, bem como, que o custo dessa produção fosse sempre a menor possível.

O uso de matérias primas de baixa qualidade, o pagamento de salários irrisórios, alta carga horária diária de trabalho, ausência de controle da qualidade, aliado ao conceito de produção em larga escala e a evolução das tecnologias de produção, fizeram com que o mercado fosse inundado de produtos que, pretensamente atendiam à uma necessidade da população na perspectiva da melhoria das condições de vida, mas, que não asseguravam sua segurança de forma adequada no momento do uso. O aumento da incidência de vícios e defeitos nos produtos e serviços, levam conseqüentemente a ocorrência de acidentes de consumo<sup>15</sup>.

Estratégias as mais diversas e sofisticadas de marketing são utilizadas pelos fornecedores com o objetivo de induzir as pessoas a adquirirem os produtos e serviços, onde, algumas informações são limitadas, outras omitidas e algumas superestimadas, levando o potencial consumidor a erro, só constatando que o produto não apresenta as características divulgadas, após a aquisição<sup>16</sup>.

Esta situação leva os governos a tomarem iniciativas de regulação da relação entre os produtores e prestadores de serviço e os cidadãos, aliás, relação essa profundamente desigual entre quem tem todo o domínio e conhecimento da produção e prestação de serviço e àquele

que apenas fará uso final. Apesar delas ocorrerem desde a metade do século passado, neste estudo, se destacará a aprovação, em 1985, da **Resolução nº 39/248** da Organização das Nações Unidas, que desenha uma política de proteção aos consumidores a ser contemplada pelos Estados associados, englobando técnicas não só de tutela, mas também de educação, capacitação e informação ao juridicamente vulnerável, conforme lembra José Geraldo Brito Filomeno<sup>17</sup>.

O outro regulamento internacional que deve ser destacado e também aprovado em 1985, é a Diretiva 85/374 da Comunidade Econômica Europeia, que adotou os conceitos da **responsabilidade objetiva** do fornecedor pelo **fato do produto**, decorrente de danos provocados por produtos defeituosos, com anomalia de segurança, que atingem a órbita externa e extrínseca do consumidor<sup>18</sup>.

Em 1988, com a promulgação da Constituição Federal de nosso País, a figura do consumidor é inserido na carta magna como um sujeito de direitos e com garantias. Conforme pode ser constatado no art. 5º, XXXII, que estabelece o princípio da promoção da defesa do consumidor; no art. 24, VIII, que estabelece a competência concorrente da União, de legislar sobre a responsabilidade civil de ações que prejudiquem o consumidor; o art. 150, § 5º, que vem no sentido de obrigar o Estado a promover a devida transparência ao consumidor sobre os impostos incidentes sobre os produtos e serviços; o art. 170, § 5º, que estabelece que a Ordem Econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, com o fim de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social e que deve ter como um de seus princípios a defesa do consumidor; de forma bem específica, o art. 175, P.U, II, que estabelece que em relação às concessões de serviços públicos a lei disporá sobre os direitos dos usuários, ou seja, seus consumidores; e, por fim, no art. 48 dos Atos das Disposições Transitórias, que determina objetivamente que o Congresso Nacional elabore o Código de Defesa do Consumidor.

De uma vez por todas o consumidor foi compreendido como um sujeito de direitos, porém, ainda em situação de vulnerabilidade, e que, por isso, deveria ter assegurada, de forma inequívoca, sua proteção nas relações de consumo. Estava claro que apenas ferramentas de mercado não iriam oferecer a proteção jurídica necessária ao consumidor, dada a profunda desigualdade entre consumidor e fornecedor que, nas mais variadas circunstâncias de disputas, pendiam sempre ao mais forte na relação de consumo.

Com essa retaguarda constitucional, o CDC surgiu no arcabouço legal brasileiro, com três características inerentes à codificação e à sua natureza jurídica, aspectos dignos de ser mencionados: i) o caráter cogente do CDC; ii) a adoção de um microsistema jurídico e, iii) a

caracterização da codificação como lei principiológica<sup>19</sup>.

A cogência dos fundamentos consumeristas é efeito do caráter de ordem pública das normas constantes no CDC e implicam em uma interpretação e aplicação coercitiva de seus mandamentos, que devem ser integralmente cumpridos, sem exceções<sup>20</sup>.

Configura-se como um microsistema jurídico multidisciplinar, que engloba diversos ramos do direito privado ou público, todos direcionando-se para, nas palavras de José Geraldo Brito Filomeno a “implementação efetiva de instrumentos que os coloquem em prática”<sup>21</sup>, objetivando a proteção e defesa do elo mais fraco das relações, o consumidor<sup>22</sup>.

Por sua natureza principiológica, confere direitos aos consumidores além de deveres aos fornecedores, sobretudo, guiando a interpretação jurídica da legislação e seu cumprimento prático, visando constantemente manter o equilíbrio e uma igualdade material entre as partes<sup>23</sup>.

Diante de todo o acima exposto, podemos inferir que o CDC é uma lei de caráter protetor àqueles que possuem uma situação jurídica de vulnerabilidade e que fixa direitos com o objetivo fundamental de buscar uma igualdade material entre a parte mais fraca e a mais poderosa.

Para a materialização de seus objetivos principiológicos e dos direitos derivados desses, o poder legislativo inscreveu na norma dispositivos legais estratégicos e, no presente estudo, **destacam-se apenas aqueles que tem relação direta com o tema.**

Caracterizou o consumidor como toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou **serviço** como destinatário final (art. 2º)<sup>24</sup>.

Na conceituação sobre o que vem a ser fornecedor dispôs que: é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção ou **comercialização** de produtos ou **prestação de serviços** (art. 3º).

Na conceituação sobre o que vem a ser **serviço** dispôs que: é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, **inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, caráter trabalhista** (art. 3º, § 2º).

Reconheceu, como princípios, a **vulnerabilidade** do consumidor no mercado de consumo e a obrigação do Estado em sua proteção pela garantia dos produtos e **serviços** com **padrões adequados** de qualidade, **segurança**, durabilidade e desempenho (art. 4º, Incs. I e II, d).

Estabeleceu como direitos básicos do consumidor a proteção da vida, saúde e **segurança contra os riscos** provocados por práticas **no fornecimento** de produtos e **serviços** considerados perigosos ou nocivos; a efetiva **prevenção e reparação** de **danos patrimoniais**

e morais, individuais, coletivos e difusos.

Estabeleceu ainda, a **facilitação da defesa de seus direitos**, inclusive com **a inversão do ônus da prova, a seu favor**, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências (art. 6º, Inc. I, VI e VIII).

**Diferenciou o que vem a ser “Fato do Serviço” e “Vício do Serviço”.**

Fato do Serviço se caracteriza: o serviço é defeituoso quando **não fornece a segurança** que o consumidor dele pode esperar (art. 12º, § 1º). Tartuce nos ensina que no fato do produto ou **serviço**, estão presentes **outras consequências além do próprio produto, outros danos suportados pelo consumidor**, que geram a responsabilidade objetiva direta e imediata do fabricante.

Vício do Serviço se caracteriza quando: impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam (art. 20º), ou seja, o **problema fica adstrito aos limites do bem de consumo**, sem outras repercussões.

De outra forma, pode-se dizer que, quando o dano permanece nos limites do produto ou serviço, está presente o vício. Se o problema extrapola os seus limites, há fato ou defeito, presente, no último caso, o acidente de consumo propriamente dito<sup>25</sup>.

Por fim, e o mais importante para discussão em tela, o CDC estabeleceu que, nas relações de consumo, a **Responsabilidade Civil será Objetiva**, ou seja, o fornecedor de serviços **responde, independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores **por defeitos relativos à prestação dos serviços**, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos (art. 14º).

### 3. TÓPICO 2 – O FORTUITO INTERNO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

É entendimento doutrinário corrente que, quando se avalia a responsabilidade civil em determinado caso concreto, não há como falar em reparação se não houver uma relação de causalidade entre o dano e a ação que o provocou. Neste caso, o que é essencial é a investigação sobre o denominado nexos causal, para que se confirme a relação direta ou indireta, ou, que não tenha relação, entre o evento danoso e a ação que deu causa. O nexos de causalidade é pressuposto essencial da responsabilidade civil.

Na lei civilista, no âmbito da responsabilidade civil subjetiva, para que ocorra o rompimento do nexos de causalidade e, dessa forma, o fornecedor seja isento de sua responsabilidade, três aspectos são fundamentais: (i) se por culpa exclusiva da vítima; (ii) fato exclusivo de terceiro e, (iii) **caso fortuito ou força maior**.

Já na lei consumerista, onde a responsabilidade é objetiva, ou seja, independe da verificação de culpa, prevê as seguintes excludentes de responsabilidade: (i) quando não colocou o produto ou serviço no mercado; (ii) que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste e, (iii) a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros.

Note-se que, no CDC, não foram considerados como excludentes de responsabilidade os institutos de caso fortuito ou força maior.

A partir desse fato, como pela teoria geral do direito lei especial derroga lei geral, ou seja, o CDC se sobrepõe ao Código Civil naquilo que é objeto de sua existência, e também pelo fato de alguns doutrinadores interpretarem como taxativa a lista de excludentes prevista no CDC, gerou muitas controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais, na abordagem do tema, induzindo a uma compreensão de que o fornecedor teria responsabilidade integral em qualquer situação quando estivesse presente o caso fortuito ou força maior, tal como defendido pela teoria do risco integral.

Para ilustrar, segundo Rizzato Nunes<sup>26</sup>, o fundamento da ampla responsabilização é, em primeiro lugar, o princípio garantido na Carta Magna da liberdade de empreendimento, que acarreta direito legítimo ao lucro e responsabilidade integral pelo risco assumido. E a lei 8.078/1990, em decorrência desse princípio, estabeleceu o sistema de responsabilidade civil objetiva. Portanto, trata-se apenas de risco integral.

A partir do entendimento acima, seria inócuo qualquer outro argumento sobre o fato de se o caso fortuito ou força maior exclui ou não a responsabilidade do fornecedor, à medida que ao aplicar a Teoria do Risco Integral e, não se tratando de uma das excludentes previstas em lista taxativa CDC o fornecedor terá de responder se o consumidor tiver sofrido qualquer dano<sup>27</sup>.

O professor José Tadeu Neves Xavier<sup>28</sup> diz que:

As causas de exclusão do nexo causal, por incidirem sobre a cadeia de causalidade, **podem ser verificadas tanto na responsabilidade civil subjetiva quanto na modalidade objetiva. Entretanto, no plano da responsabilidade objetiva fundada na existência de risco da atividade** – ou mesmo risco empresarial – a análise da ocorrência destas eximentes de responsabilidade recebe enfoque diferenciado, decorrente das peculiaridades que esta modalidade apresenta. O exemplo mais emblemático deste fenômeno ocorre em relação ao tratamento que o caso fortuito e a força maior recebem no âmbito da responsabilidade civil objetiva, merecendo atenção nitidamente diversa daquela que lhe é atribuída em sede de responsabilidade fundada na culpa, defendida por Rizzato.

Continuando com o seu raciocínio, e se referenciando em vários autores, o professor José Tadeu sustenta que, o caso fortuito e a força maior representam motivo de exclusão da

responsabilidade civil, desde que se manifestem fora do **âmbito de vontade do agente ou da natureza da atividade desenvolvida**, bem como, seja possível demonstrar que os efeitos danosos do acontecimento, não poderiam ser evitados, eis que ocorrem necessariamente<sup>29</sup>. Adverte que a inevitabilidade deve ser apurada ao sabor do caso concreto, levando-se em consideração, portanto, as contingências reais e peculiares de cada caso, no momento de sua ocorrência, **sendo a inevitabilidade relativa, no tempo e no espaço**<sup>30</sup>. Coloca em destaque a **inevitabilidade como elemento de identificação do caso fortuito e da força maior**, apontando que esta atua de forma a qualificar o fato imponderável e atual, que surge de forma avassaladora, capaz de acarretar efeitos irreversíveis<sup>31</sup>. Afirma ainda que, **parece inequívoca a necessidade** de se obter **parâmetros coerentes** e seguros para a aceitação e **compreensão do risco**, o que passa pela adoção de critérios econômicos como a **previsibilidade, controlabilidade e gerenciamento do risco**<sup>32</sup>.

Concluindo sua argumentação em relação a esse aspecto, diz que, a doutrina brasileira, seguindo os passos do direito comparado, **tem proposto a diferenciação do caso fortuito em externo e interno**<sup>33</sup> (no direito brasileiro a distinção entre fortuito interno e externo foi introduzida por Agostinho Alvim), **posicionando o primeiro como alheio ao risco e o segundo como a ele inerente**<sup>34</sup>. Nota-se, portanto, que o debate sobre a abrangência do risco envolve, necessariamente, previa reflexão sobre a **temática do nexos causal e o dimensionamento de sua extensão**. Porém, tal cotejo não se realiza de forma simples, exigindo a ponderação de uma série de condições. Assim, a análise das causas de exclusão da responsabilidade objetiva, mormente no concernente ao risco, **traz a reboque não apenas a reflexão sobre a causalidade naturalística, exigindo também a realização de análise do ponto de vista valorativo**<sup>35</sup>.

No mesmo sentido FRAZÃO sustenta que, para efeitos da diferenciação entre o caso fortuito interno e o externo, há de se buscar parâmetros mais adequados do que apenas o nexos de causalidade. Deve-se ampliar a reflexão para entender adequadamente o que é risco, qual é sua importância no cenário econômico e social e quais os fundamentos e propósitos da responsabilidade objetiva em razão dele. **Só com a análise aprofundada sobre o fortuito interno e externo, é que poderá se afirmar se é ou não inerente ao risco da atividade**, parâmetro imprescindível para a determinação da responsabilidade do empresário inclusive diante de fatos da vítima ou de terceiro<sup>36</sup>.

A existência do dever de segurança do fornecedor faz com que determinados acontecimentos, que mesmo não interligados diretamente à atividade desenvolvida no mercado de consumo, venham a ser absorvidas pela atuação do fornecedor, a ponto de não poderem ser

reconhecidas como eventos externos, ou melhor, podendo ser catalogadas como fortuito interno.

Dessa forma, devemos compreender que o *caso fortuito interno* envolve as situações em que o risco natural da atividade econômica desenvolvida pela empresa deve ser absorvido por estas, não tendo o condão de afastar a responsabilidade. Assim, o aspecto surpresa que acompanha o caso fortuito não se mostra suficiente para isentar a empresa de responsabilidade, pois esta, no momento em que selecionou o seu âmbito de atuação, já estava ciente do risco natural que acompanha de maneira inevitável. Ou seja, **quando se avalia a responsabilidade civil fundada no risco e não meramente pelo nexo de causalidade, e se verifica que ele é inerente à atividade, pode-se inferir que nele estão incluídos os acontecimentos que mesmo eventuais não se mostram integralmente estranhos ao campo de atuação da empresa.** Anderson Schreiber nos ensina: por consistir em risco ligado à atividade do sujeito responsável, o fortuito interno tem sido considerado insuficiente para o afastamento da relação de causalidade entre a atividade desenvolvida e o dano, mesmo quando imprevisível e irresistível”, sintetizando: “aos tradicionais requisitos da imprevisibilidade e irreversibilidade do caso fortuito, tem-se acrescentado esta terceira exigência – a externalidade ou externidade do caso fortuito, sem a qual se conserva a responsabilidade<sup>37</sup>. O fortuito interno, portanto, passa a integrar de forma inevitável a margem de risco imanente ao desempenho de certa atividade econômica, fazendo parte dela como elemento não apenas levado em consideração na sua própria concepção, mas como no cálculo econômico de seus custos.

Elizabete Martins reforça: no momento em que o empresário elege a sua área de atuação, planejando o seu investimento, projetando os seus lucros e direcionando os seus esforços para a sua execução, o fortuito interno já está cogitado e certamente *calculado*, de forma que o incluir dentre as causas eximentes de responsabilidade seria negar a própria lógica fática e econômica que delinea a atividade<sup>38</sup>.

Concretamente, o tema sobre responsabilidade baseada no risco da atividade, bem como, sua relação com a caracterização do caso fortuito interno ou externo, tornou-se tão importante que, além dos dispositivos legais presentes tanto do CC como no CDC, o Conselho de Justiça Federal (CJF) editou vários Enunciados com o objetivo de elucidar e orientar os julgadores em suas decisões: (i) Enunciado nº 38 da I Jornada de Direito Civil do CJF: “A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do CC, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade”; (ii) Enunciado nº 377 da IV Jornada de Direito Civil da CJF: “O art. 7º, inc.

XXVIII, da Constituição Federal não é impedimento para a aplicação do disposto no art. 927, parágrafo único, do Código Civil quando se tratar de atividade de risco”; e (iii) **Enunciado 443, dispondo**: “o caso fortuito e a força maior somente serão considerados como excludentes da responsabilidade civil quando o fato gerador do dano não for conexo à atividade desenvolvida”.

A responsabilidade civil dos bancos em relação à ocorrência de fraudes bancárias já está bem assentada no sentido de que devem se submeter às regras da legislação consumerista. O principal fato que confirma a afirmação anterior é que o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 479 que diz: As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.

#### 4. TÓPICO 3 – O PROCESSO DE CONSTRUÇÃO DA SÚMULA 479 STJ

Introdutoriamente a este tópico, é importante ter-se claro os aspectos conceituais e as respectivas diferenças jurídicas entre Jurisprudência, Precedentes e Súmula.

Para tal, nossa referência doutrinária será Fábio Monnerat que, em seu livro Súmulas e precedentes qualificados<sup>39</sup>, nos oportuniza obter um adequado entendimento teórico desses institutos, bem como, identificar o impacto deles no processo decisório dos juízes e tribunais.

Ele inicia seu ensinamento afirmando que, em sentido estritamente técnico-processual, por jurisprudência deve ser entendida a reiteração de julgamentos sobre a mesma matéria, no mesmo sentido proferido em sede de tribunais.

Destaca o fato de o art. 926 do CPC estabelecer claramente que é papel dos tribunais buscar a uniformização de sua jurisprudência, mantê-la estável, íntegra e coerente. Para tal, o Tribunal deve analisar o conjunto de julgados e verificar, entre os vários entendimentos expressados nos acórdãos, sobre determinado tema, qual deles é o dominante ou se encontra pacificado para, em sequência, convergir seus pronunciamentos no sentido reconhecido como predominante. A busca pela uniformização e consequente respeito implica, no sistema do Código, necessidade de formalização da jurisprudência em enunciados de súmula ou em precedentes qualificados. Em realidade, ao CPC optar por essa formalização com efeitos obrigatórios, por todo o sistema, induziu a aceleração aos procedimentos decisórios.

Nosso doutrinador diz que:

Por súmulas, deve ser entendida a representação formal da jurisprudência pacífica, ou dominante, que emerge de um procedimento especificamente voltado ao reconhecimento da pacificação ou do domínio do entendimento jurisprudencial.

E, por precedentes qualificados devem ser entendidos como julgamentos proferidos

em procedimentos previstos em lei voltados à formação de um precedente, apto a expressar o entendimento do Tribunal sobre uma questão de direito e a ser aplicado nos demais casos que envolverem a mesma matéria. São qualificados porque além terem repercussão em todo o sistema, são dotados de uma maior influência dos princípios do contraditório, da motivação e da publicidade.

Como forma de ilustrar, ainda mais, o debate sobre a diferença entre jurisprudência e precedente, Monnerat, citando Alexandre Câmara, assevera que falar em precedente é falar de uma decisão determinada, a qual serve de base para formação de outra decisão. Falar de jurisprudência é falar de conjunto de decisões formadoras de uma linha constante de entendimento acerca de determinado tema.

Em relação à quem no sistema jurisdicional tem competência para proferir súmulas e precedentes qualificados, Monnerat defende que tanto os Tribunais Superiores quanto os de 2ª instância possuem essa competência e, para ilustrar, cita a classificação dada por Taruffo: o precedente pode ser classificado como vertical quando forjado por tribunais superiores e com influência sobre toda a organização judiciária, e horizontal quando forjado, especialmente por tribunais de segundo grau e com influência interna corporis.

Como conclusão, afirma que alguns pronunciamentos judiciais formam precedentes com características, autoridade e funcionalidades que os destacam dos demais, sendo essa categoria de precedentes classificada como “precedentes qualificados”.

A partir deste ponto, serão descritos os principais aspectos jurídicos, conceituais e valorativos utilizados pelos (as) Ministros (as) em suas decisões em casos concretos sobre o tema, e que foram referenciados como precedentes jurisprudenciais para a construção da Súmula 479.

#### **4.1 PRECEDENTE 1**

RECURSO ESPECIAL Nº 685.662 - RJ (2004/0122983-6)  
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
EMENTA: Ver anexo

##### **4.1.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores**

###### **4.1.1.1 Relatora**

1 – Afirma que, para configuração da obrigação de indenizar, indispensável que estejam presentes os três requisitos ensejadores da mesma, quais sejam: (i) o ato ilícito, (ii) o dano experimentado, (iii) conduta ilícita.

2 – Cita a existência da Súmula 297, de maio de 2004, que firmou entendimento de que o CDC aplica-se às instituições financeiras e, dessa forma, a responsabilidade dos bancos é objetiva e independe da existência de culpa, conforme dispõe o art. 14, caput, do CDC, satisfazendo-se apenas com o dano e o nexo de causalidade.

3 – Destaca que o CDC prevê no inciso II, do § 3º, do art. 14, do CDC, excludentes de responsabilidades do fornecedor, quais sejam: a culpa exclusiva do consumidor ou a culpa de terceiro.

4 – Lembra que o entendimento expressado no acórdão recorrido foi de que o roubo do talonário de cheques da recorrente constituiu causa excludente da responsabilidade, pois seria fato de terceiro, equiparável ao caso fortuito, por ser “fato previsível, mas inevitável”.

5 – Ato contínuo, **estabelece contraditório** com o entendimento do acórdão recorrido, afirmando que a doutrina (Rui Stoco, 2004) e a jurisprudência desta Corte (diversos REsp), entendem que o **fato de terceiro só atua como excludente** da responsabilidade quando tal fato for inevitável e imprevisível.

6 – Então, continua: assim, a instituição financeira, ao desempenhar suas atividades, tem ciência dos riscos da guarda e do transporte dos talões de cheques de clientes, havendo **previsibilidade** quanto à possibilidade de ocorrência de furtos e roubos de malotes do banco; em que pese haver imprevisibilidade em relação a qual (ou quais) malote será roubado.

7 – Avançando em sua análise e citando Sanseverino, 2002, afirma que, na verdade, o roubo de talões de cheques é, “um caso fortuito interno”, que não rompe o nexo causal, ou seja, não elide o dever de indenizar, pois é um fato que se liga à organização da empresa; relaciona-se com os riscos da própria atividade desenvolvida.

8 - Portanto, o roubo de malote contendo cheques de clientes não configura fato de terceiro, pois é um fato que, embora muitas vezes inevitável, está na linha de previsibilidade da atividade bancária, o que atrai a responsabilidade civil da instituição financeira.

9 – Informa ainda que, apesar de na 3ª turma não haver precedentes em relação à essa questão, cita o ocorrência de vários precedentes jurisprudenciais na 4ª turma.

10 – Com o objetivo de reforçar ainda mais seu entendimento, afirmou que trata-se da adoção da teoria do risco profissional, pela qual a responsabilidade civil deve sempre recair sobre aquele que extrai maior lucro da atividade que deu margem ao dano, citando jurisprudência do Min. Barros Monteiro de 2003, bem como, observando a doutrina de Arnaldo Wald, 1979, constata-se que "o banqueiro responde por dolo e culpa, inclusive leve, e até pelo risco profissional assumido de acordo com a jurisprudência do STF”.

11 – Os demais Ministros (as) da Turma votaram com a Relatora e não há registro de

manifestação por parte deles.

## **4.2 PRECEDENTE 2**

RECURSO ESPECIAL Nº 1.093.617 - PE (2008/0213366-1)

RELATOR: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

EMENTA: Ver anexo

### **4.2.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores**

#### **4.2.1.2 Relator**

1 - O Ministro relata que o banco sustentou que não concorreu para o evento danoso e que mantinha sua agência sob a segurança possível; que não há lugar que possa ser reputado como absolutamente inexpugnável e, por fim, que, nos termos do artigo 393 do Código Civil, na ocorrência de força maior, não há obrigação de indenizar.

2 – O relator observou que a questão vai para além da mera culpa, detendo-se no princípio do risco empresarial. Citando Aguiar Dias, asseverou que a responsabilidade dos bancos tanto pode ser aferida subjetivamente, como com base no princípio do risco empresarial. Assumir o risco é, na hipótese, o mesmo que assumir a obrigação de vigilância, garantia ou segurança sobre o objeto do contrato. Assim, é de responsabilidade do banco a subtração fraudulenta dos conteúdos dos cofres que mantém sob sua guarda.

3 – Introduce, o conceito da tão propalada teoria do risco criado, segundo a qual deve o banco arcar com os ônus do exercício profissional de modo a responder pelos danos causados a clientes e a terceiros, pois são decorrentes da sua prática comercial lucrativa. Assim, se a instituição financeira obtém lucros com a atividade que desenvolve, deve, de outra parte, assumir os riscos a ela inerentes.

4 – Aborda ainda a questão de que o roubo a banco não pode ser caracterizado como força maior e para isso, se vale da doutrina de Sérgio Cavalieri Filho, falando a respeito da inevitabilidade que caracteriza a “força maior”, afirmou que deve ela ser considerada dentro de certa relatividade, “tendo-se o acontecimento como inevitável em função do que seria razoável exigir-se”. Lembrou ainda que, já resta assentado na jurisprudência desta Corte que roubos em agências bancárias são eventos previsíveis, não caracterizando, portanto, a hipótese de força maior, capaz de elidir o nexo de causalidade.

5 - Os demais Ministros (as) da Turma votaram com o Relator e não há registro de manifestação por parte deles.

### 4.3 PRECEDENTE 3

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.292.131 - SP (2010/0049926-2)

RELATOR: MINISTRO SIDNEI BENETI

EMENTA: Ver anexo.

#### 4.3.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores

#### 4.3.2 Relator

1 – Como trata-se de um Agravo Interno (Agravo Regimental) em um Agravo em Recurso Especial admitido na segunda avaliação de admissibilidade, o Ministro apenas enfrentou os temas processuais levantados pelo agravante e, quanto aos temas de mérito, apenas, transcreveu excertos jurisprudenciais constantes de sua decisão agravada. Ao final, decidiu pelo NÃO PROVIMENTO do Agravo Regimental, mantendo a decisão que admitiu o Agravo em Recurso Especial. Destacam-se os seguintes excertos:

2 – Da lavra do Ministro Fernando Gonçalves, no REsp 671.964/BA de 29/06/2009: a falsificação de documentos para abertura de conta corrente não isenta a instituição financeira da responsabilidade de indenizar, pois constitui risco inerente à atividade por ela desenvolvida.

3 – Da lavra da Ministra Nancy Andrighi, REsp 917.674/RJ de 08/10/2008: (i) na hipótese de que a autora teve seu nome incluído nos cadastros de restrição de crédito por diversas empresas e instituições financeiras, após ter sido vítima de falsários, tendo a recorrente permitido a abertura de crédito no nome da recorrida mediante o uso de documentos falsos, o que culminou em sua posterior negativação; (ii) diante das peculiaridades do caso concreto, onde a empresa também foi vítima e da existência de outras anotações negativas, o valor da indenização comporta redução; (iii) Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, tão-somente para redução do quantum indenizatório.

4 – Da lavra do Ministro ARI PARGENDLER, AgRg no Ag 789.490/RJ, de 31/10/2007: falha na prestação do serviço resultante da falta de prudência e diligência da instituição financeira ao autorizar a abertura de conta corrente com base em documentos grosseiramente falsificados. A circunstância de haver diferentes inscrições do nome do devedor no cadastro de inadimplentes não elide o direito à indenização, apenas influi no respectivo valor. A alteração do quantum indenizatório a título de danos morais apenas é possível, na instância especial, se o valor for irrisório ou abusivo - circunstâncias inexistentes no caso concreto. Agravo regimental não provido.

5 – Os demais Ministros (as) da Turma votaram com a Relator e não há registro de manifestação por parte deles.

#### **4.4 PRECEDENTES 4 E 5**

RECURSO ESPECIAL Nº 1.197.929 - PR (2010/0111325-0)

RECURSO ESPECIAL Nº 1.199.782 - PR (2010/0119382-8)

RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

**DESPACHO** em 02/03/2011: Ver anexo

1 – Esses REsps foram afetados para discussão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR). A análise do voto do relator encontra-se na página 23.

#### **4.5 PRECEDENTE 6**

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.235.525 - SP (2009/0182830-4)

RELATOR: MINISTRO RAUL ARAÚJO

EMENTA: Ver anexo.

##### **4.5.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores**

###### **4.5.1.1 Relator**

1 – O relator em sua decisão que admitiu o AgREsp afirma o seguinte: “Sob tal prisma, ao julgarem improcedente o pedido de indenização por danos morais decorrentes dos fatos acima noticiados, as instâncias ordinárias divergiram da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que já decidiu que a abertura de conta corrente mediante fraude praticada por terceiro falsário, por constituir risco inerente à atividade econômica das instituições financeiras, não elide a responsabilidade destas pelos danos”.

2 – E continua: “dessa forma, deve ser reformado o acórdão recorrido (AgREsp), uma vez que não há como ser afastada a responsabilidade da instituição financeira pelos danos decorrentes da abertura de conta corrente por terceiro que use indevidamente documentos de alguém, gerando a descabida inscrição do nome do consumidor em órgão de restrição ao crédito”.

3 – Já em seu voto no Agravo Regimental, o Ministro reforça o descrito no item 1 acima, quando afirma que o nexo de causalidade entre a conduta do banco e o dano moral decorre do reconhecimento da abertura de conta corrente, mediante fraude praticada por terceiro falsário e, como já bem consolidado por jurisprudência do Tribunal, constitui risco inerente à atividade econômica das instituições financeiras, não elidindo a responsabilidade destas pelos danos daí advindos”. Com isso, não deu provimento ao Agravo Interno.

4 – Os demais Ministros (as) votaram com o Relator e não há registro de manifestação.

#### 4.6 PRECEDENTE 7

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 997.929 - BA (2007/0294900-9)  
RELATORA: MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI  
EMENTA: Ver anexo.

##### 4.6.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores

###### 4.6.1.1 Relatora

1 – Inicialmente é importante observar que, tratava-se de um Agravo Regimental (Agravo Interno) em relação à decisão de AgREsp, porém, diferentemente do precedente anterior, NÃO era lavra da própria relatora, mas, do Ministro Carlos Fernando Mathias, que NÃO deu provimento ao AgREsp por questões processuais não atendidas conforme disciplina a lei para a admissibilidade de REsp.

2 – Porém, no voto da relatora do Ag em AgREsp, foi enfrentada algumas questões de mérito de importância ao tema objeto do estudo.

3 - Destaca-se a seguinte afirmação da relatora citando decisão do Ministro Sidnei Beneti: “Além disso, este Superior Tribunal de Justiça tem entendido que "não é possível admitir o furto ou o roubo como causas excludentes do dever de indenizar. Há de se levar em conta a natureza específica da empresa explorada pela instituição financeira, de modo a considerar esse tipo de evento, como um fortuito interno, inerente à própria atividade (...)." (REsp 1133111/PR). Além deste, destacou várias outras decisões semelhantes das Turmas da 2ª seção do STJ, sendo que várias delas já foram citadas nos precedentes anteriores, descritos acima.

4 – Os demais Ministros (as) da Turma votaram com a Relatora e não há registro de manifestação por parte deles.

#### 4.7 PRECEDENTE 8

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.357.347 - DF (2010/0187189-4)  
RELATOR: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA  
EMENTA: Ver anexo.

##### 4.7.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores

###### 4.7.1.1 Relator

1 – Em seu relatório, o Ministro transcreve a Ementa do Acórdão do Tribunal *a quo*, que foi agravada em REsp onde mostra que, desde a decisão do juízo de 1º grau, o entendimento é de que não cabe excludente de responsabilidade baseada em fato de terceiros, quando o defeito do serviço se procedeu no marco do risco da atividade econômica da empresa.

2 – Já em seu voto no Agravo de Instrumento em REsp o Ministro afirma: “Desse modo, na espécie, a alegação de culpa de terceiros não ampara a pretensão de exclusão da responsabilidade objetiva do banco para com a consumidora que sofreu danos decorrentes do roubo de talões de cheques que estavam em poder do banco, uma vez que a hipótese, configurando falha previsível na prestação de serviços, constitui risco inerente à atividade do estabelecimento bancário”. Além isto, destacou várias outras decisões semelhantes das Turmas da 2ª seção do STJ, sendo que várias delas já foram citadas nos precedentes anteriores, descritos acima.

3 – E em seu voto no Agravo Regimental em AgREsp o Ministro reforça o entendimento: “Isso porque a orientação consignada no voto condutor do aresto recorrido encontra-se em sintonia com o posicionamento desta Corte de que o extravio de talonário de cheques, posteriormente utilizados por terceiros, e a devolução e inclusão do nome do correntista em cadastro de inadimplentes, demonstra defeito na prestação do serviço, razão pela qual se responsabiliza a instituição financeira pelos danos morais daí decorrentes”.

4 – Os demais Ministros (as) da Turma votaram com o Relator e não há registro de manifestação por parte deles.

#### **4.8 PRECEDENTE 9**

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.345.744 - SP (2010/0155101-9)

RELATOR: MINISTRO RAUL ARAÚJO

EMENTA: Ver anexo

##### **4.8.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores**

###### **4.8.1.1 Relator**

1 – Inicialmente é importante observar que, tratava-se de um Agravo Regimental (Agravo Interno) em relação à decisão de AgREsp, da lavra do próprio relator, que DEU provimento ao AgREsp por reconhecer danos morais à ora agravada, pela ocorrência de saques indevidos em sua conta corrente, bem como, pelo entendimento que o Agravo de Instrumento atendia todos os requisitos para a admissibilidade, diferentemente do Tribunal *a quo*.

2 – Em seu voto no AgREsp o relator afirmou: “Verifica-se que, ao concluir pela improcedência do pedido de indenização por dano moral decorrente dos saques indevidos na conta corrente da ora agravante, a Corte de origem divergiu da jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal, consoante se verifica dos seguintes precedentes: (i) AgRg no REsp 1.137.577/RS, Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe de 10/2/2010; (ii) REsp 735.608/PB, Relator o Ministro

ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ de 21/8/2006.

3 – Já em seu voto no Ag em AgREsp, não muito diferente do que ocorreu no voto do AgREsp, o Ministro apenas afirmou: “Tal orientação, de fato, encontra amparo na consolidada jurisprudência deste Pretório, consoante se verifica nos seguintes julgados: (i) AgRg no REsp 1.237.261/RO, Relator o eminente Ministro SIDNEI BENETI, DJe 30.03.2011; (ii) REsp 557.030/RJ, Relatora a eminente Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ 01/02/2005.

4 – Todas as jurisprudências citadas, direta ou indiretamente, se firmaram no instituto da responsabilidade objetiva da instituição bancária em relação a fatos caracterizados com fatos do serviço e, portanto, relacionados com defeito na prestação de serviço.

5 – Os demais Ministros (as) da Turma votaram com o Relator e não há registro de manifestação por parte deles.

#### **4.9 PRECEDENTE 10**

RECURSO ESPECIAL Nº 1.045.897 - DF (2008/0073032-4)

RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

EMENTA: Ver anexo.

##### **4.9.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores**

###### **4.9.1.1 Relatora**

1 – Apesar de que havia uma discussão central sobre a legitimidade de sócias de empresa locatária de cofre em banco, onde guardavam bens próprios e que foram roubados fruto de assalto à agência bancária, portanto, seria a empresa que deveria reivindicar os bens e não a sócia, a Ministra enfrentou também a questão da responsabilidade objetiva do banco em relação à guarda de bens em cofre de sua propriedade, fruto de sua relação contratual ou não, com cliente ou consumidor equiparado.

2 – Nesse sentido, afirmou em seu voto: “Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, no caso de assalto de cofres bancários, o banco tem responsabilidade objetiva, decorrente do risco empresarial, devendo indenizar o valor correspondente aos bens reclamados, desde que comprovado o depósito”.

3 – Sustentou ainda: “Na hipótese de locação de cofres, de responsabilidade exclusiva do banco, que garante não só a segurança, mas também o sigilo dos bens depositados, fica evidenciado o risco empresarial da atividade exercida, sobretudo em virtude da previsibilidade de tentativas de assalto a esse tipo de instituição. Dessa forma, em virtude do risco criado, ainda que a perda

dos objetos tenha se dado por ato ilícito imputado a terceiro, permanece o ônus de indenizar”.

4 – Os demais Ministros (as) da Turma votaram com a Relatora e não há registro de manifestação por parte deles.

#### **4.10 ANÁLISE E JULGAMENTO DO IRDR DOS PRECEDENTES 4º E 5º**

RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

EMENTA: Ver anexo.

##### **4.10.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores**

###### **4.10.1.1 Relator**

1 – Em seu breve relatório transcreve a EMENTA do Acórdão em Grau de Apelação do TJPR que manteve a decisão do juízo de primeiro grau: “APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - ABERTURA DE CONTA CORRENTE POR TERCEIRO - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS ORIGINAIS DO AUTOR - SIMILITUDE DAS ASSINATURAS - CAUTELA E BOA-FÉ DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA AFASTADA - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA OU DE TERCEIRO. SENTENÇA MANTIDA. Tendo restado comprovado que a instituição financeira agiu cautelosamente e de boa-fé, no momento da abertura da conta bancária, exigindo todos os documentos daquele com quem contratou e verificando diligentemente os dados que lhe foram apresentados, há de ser afastada a sua responsabilidade objetiva por culpa exclusiva da vítima ou de terceiro (art. 14, § 3º, II, do Código de Defesa do Consumidor). RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO”.

2 – Ainda em seu relatório, transcreve o posicionamento da Federação Brasileira de Bancos - FEBRABAN, como amicus curiae: “a) Não há responsabilidade da instituição financeira diante da fraude praticada por terceiros ante a inexistência de ilícito praticado e nexo de causalidade. b) A inscrição da negativação pela instituição financeira é exercício regular do direito do fornecedor. c) A responsabilidade objetiva prevista no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor é afastada quando provada a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro a teor da lei e da jurisprudência desta Corte. d) Não há defeito na prestação de serviço ou hipótese de incidência de responsabilização objetiva pelo risco, prevalecendo a boa-fé do Banco”.

3 – Informa que o Ministério Público Federal, opinou pelo provimento do recurso especial, ao fundamento de que “a pactuação de contratos bancários, mediante fraude praticada por terceiro/falsário, por constituir risco inerente à atividade econômica das instituições financeiras, não elide a responsabilidade destas pelos danos daí advindos”.

4 – Em relação ao seu voto, que foi bastante extenso, iniciou lembrando que é da década de 60 a Súmula n. 28/STF, segundo a qual: "O estabelecimento bancário é responsável pelo pagamento de cheque falso, ressalvadas as hipóteses de culpa exclusiva ou concorrente do correntista".

5 – Afirma que em um dos precedentes que deu base à Súmula 28/STF, o Ministro Relator da súmula, Anibal Freire, mencionou uma sentença de piso do ano de 1942 nos seguintes termos: "Em caso como o dos autos, em que não há culpa do suposto emissor, nem do sacado, este deve suportar os prejuízos do pagamento do cheque falso, porque isto é um dos riscos de sua profissão, porque o pagamento é feito com seus fundos, porque o crime de falsidade foi contra ele dirigido e porque ao suposto emissor era impossível evitar que o crime produzisse seus efeitos. (RE 3876, Relator(a): Min. ANIBAL FREIRE, Primeira Turma, julgado em 03/12/1942)

6 – Cita também o voto proferido pelo Ministro Orozimbo Nonato, no sentido de que, em relação a cheque falsificado, "em princípio, o Banco é responsável pelo seu pagamento, podendo ilidir ou mitigar sua responsabilidade, se provar culpa grave do correntista" (RE 8740, Relator(a): Min. OROZIMBO NONATO, Segunda Turma, julgado em 18/11/1949).

7 – Destaca que, com o advento do CDC, independentemente se a relação for contratual ou extracontratual, tratando-se de consumidor direto ou por equiparação, a responsabilidade da instituição financeira por fraudes praticadas por terceiros, das quais resultam danos aos consumidores, é objetiva e somente pode ser afastada pelas excludentes previstas no CDC, como, por exemplo, "**culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros**".

8 – Há de se considerar que um dos fatos mais importantes em seu voto foi, a introdução do conceito de FORTUITO EXTERNO, Utilizando-se da doutrina de Cavaliere Filho, ensina que a culpa exclusiva de terceiros apta a elidir a responsabilidade objetiva do fornecedor é espécie do gênero fortuito externo, assim entendido aquele fato que não guarda relação de causalidade com a atividade do fornecedor, absolutamente estranho ao produto ou serviço.

9 – Reforçou o entendimento do conceito de fortuito externo, citando Caio Mário da Silva Pereira, que diz: "É o fato que, por ser inevitável e irresistível, gera uma impossibilidade absoluta de não ocorrência do dano, ou o que, aconteceu de tal modo que as suas consequências danosas não puderam ser evitadas pelo agente, e destarte ocorreram necessariamente".

10 – Em relação à diferenciação entre Fortuito Interno e Externo, utilizou-se da doutrina de Cavaliere Filho, mais uma vez, que nos ensina: "Cremos que a distinção entre fortuito interno e externo é totalmente pertinente no que respeita aos acidentes de consumo. O fortuito interno, assim entendido o fato imprevisível e, por isso, inevitável ocorrido no momento da fabricação

do produto ou da realização do serviço, não exclui a responsabilidade do fornecedor porque faz parte de sua atividade, liga-se aos riscos do empreendimento, submetendo-se a noção geral de defeito de concepção do produto ou de formulação do serviço. O mesmo já não ocorre com o fortuito externo, assim entendido aquele fato que não guarda nenhuma relação com a atividade do fornecedor, absolutamente estranho ao produto ou serviço, via de regra ocorrido em momento posterior ao da sua fabricação ou formulação.

11 – Citando uma série de decisões já ocorridas na corte sobre esse tema, afirma: ‘na mesma linha vem entendendo a jurisprudência desta Corte, dando conta de que a ocorrência de fraudes ou delitos contra o sistema bancário, dos quais resultam danos a terceiros ou a correntistas, insere-se na categoria doutrinária de fortuito interno, porquanto fazem parte do próprio risco do empreendimento e, por isso mesmo, previsíveis e, no mais das vezes, evitáveis’.

12 – Diante de sua conclusão propôs a tese: **“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”**.

**Narrativa de outros Ministros (as):**

#### **4.10.1.2 VOTO MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**

1 – Pela primeira vez há o registro de manifestação de outro componente da Seção em relação a voto da Relatoria. Porém, foi apenas para acrescentar aos fundamentos do voto que o art. 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002, dispõe que haverá a obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, "quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem". É precisamente o caso de risco da atividade econômica desenvolvida pelos bancos.

#### **4.11 PRECEDENTE 11**

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.430.753 - RS (2009/0086579-3)

RELATOR: MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO

EMENTA: Ver anexo.

##### **4.11.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores**

###### **4.11.1.2 Relator**

1 – Inicialmente é importante observar que, tratava-se de um Agravo Regimental (Agravo

Interno) em relação à decisão de AgREsp, da lavra do próprio relator, que NÃO DEU provimento ao AgREsp por reconhecer danos morais à ora agravada, pela ocorrência de saques indevidos em sua conta corrente, bem como, que o Acórdão do Tribunal *a quo*, estava em consonância com o entendimento do Tribunal Superior.

2 – O Ministro, de forma bem objetiva, afirmou que o Agravante não trouxe nada de novo que pudesse modificar o esposado na decisão agravada e, assim, apenas reproduziu excertos que justificaram sua posição quando do voto que rejeitou o AgREsp.

3 - O principal fundamento de seu voto foi: “...para ser afastada a responsabilidade civil reconhecida pelo Tribunal de origem pelo defeito na prestação de serviço pela falta de segurança legitimamente esperada pelo consumidor, que teve subtraído de sua conta corrente, via operações indevidas feitas pela internet por terceiro, seria necessária a reavaliação do conjunto fático probatório, o que é vedado a esta Corte Superior, nos termos da Súmula 07/STJ.

4 – Acrescentou ainda o entendimento do Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, exarado no REsp 1199782/PR de 24/08/2011, que: 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.

5 – Os demais Ministros (as) da Turma votaram com o Relator e não há registro de manifestação por parte deles.

#### **4.12 PRECEDENTE 12**

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 80.075 - RJ (2011/0268570-3)

RELATOR: MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA

EMENTA: Ver anexo.

##### **4.12.1 Principais aspectos da narrativa dos julgadores**

###### **4.12.1.1 Relator**

1 – Inicialmente é importante observar que, tratava-se de um Agravo Regimental (Agravo Interno) em relação à decisão de AgREsp, da lavra do próprio relator, que NÃO DEU provimento ao AgREsp por não atender aos requisitos de admissibilidade, bem como reconhecer que as instituições bancárias devem responder por danos causados por fraudes ou delitos ocorridos praticados por terceiros e ainda que o Acórdão do Tribunal *a quo*, estava em consonância com o entendimento do Tribunal Superior.

2 – Em seu voto no Ag em AgREsp, se referenciou no julgamento do REsp Repetitivo n. 1.199.782/PR, Relator MINISTRO LUÍS FELIPE SALOMÃO, em 28/4/2011, DJe 12/9/2011, afirmando que com ele, houve a pacificação do entendimento do Tribunal Superior, de que as instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros.

5 – Os demais Ministros (as) da Turma votaram com o Relator e não há registro de manifestação por parte deles.

## **5. TÓPICO 4 – CRÍTICA ÀS DECISÕES DOS PRECEDENTES DA SÚMULA**

O primeiro precedente que fez parte do conjunto de 12 jurisprudências referenciadas na Súmula, é o da Ministra Andriahi, proferido em novembro de 2005, há 18 anos.

O início de sua narrativa, caracteriza-se pela opção de desenvolver um raciocínio fundado no tripé conduta X nexo causal X dano. Porém, ao decorrer da leitura, constata-se que, de forma exemplar, dado que, se hoje em dia vários julgadores ainda ficam restritos a esse tripé conceitual, apesar dos avanços de entendimento tidos sobre o tema, ela avançou muito em sua sustentação já que incorporou o método de análise do risco da atividade.

Expressou de forma inequívoca que, para um fato ter a capacidade de se tornar uma excludente de responsabilidade deve ser, ao mesmo tempo, Imprevisível e Inevitável. Trouxe ao debate a importância de se verificar se o fato tem relação com o risco da atividade econômica do fornecedor, já que, este, tem a devida consciência dos riscos, diretos ou indiretos, que envolve a sua atividade.

Introduziu o conceito de Fortuito Interno em sua narrativa, já ensinado por Sanseverino, 2002. Desestabilizou o argumento corrente à época, muito utilizado pela defesa dos fornecedores, de que a fraude realizada por terceiros deveria ser classificada como “caso fortuito”. Com esse novo entendimento, que desagrega o caso fortuito, em fortuito interno e externo, alinhando-se ao método de análise de risco da atividade, em detrimento da análise restrita ao tripé conduta, nexos e danos, estabeleceu forte paradigma a ser utilizado em outras decisões.

Em relação ao 2º precedente relatado pelo Ministro Noronha, ocorrido 4 anos após, apesar de que em sua narrativa constatar-se a ocorrência de uma mistura de conceitos de risco empresarial, risco profissional, risco criado, pode-se inferir que a intenção do julgador era fundar seu entendimento pela análise de risco e não apenas pelo tripé do nexos causal.

Além disso, percebe-se que a defesa do fornecedor, nesse caso concreto, utilizou o conceito de força maior de forma equivocada, pois, afirmou que o assalto a banco, como fato

de terceiro, deveria classificado como um fato Imprevisível. Em seu voto, porém, o julgador, utilizando-se da doutrina, esclareceu que um assalto não poderia ser considerado como força maior, já que se caracteriza como um fato totalmente previsível e relacionado com a atividade econômica do fornecedor.

Destaca-se o fato que o Ministro não se utilizou do conceito de Fortuito Interno de forma explícita, podendo ser indicador de que ainda não estaria totalmente incorporado esse conceito pelo conjunto dos componentes da 2ª seção do STJ. Corrobora para isso, o uso forte do argumento exclusivamente econômico da narrativa para justificar a responsabilidade objetiva no marco do lucro da empresa, afirmando peremptoriamente que, quem ganha muito tem que se responsabilizar pelo dano sofrido.

Uma narrativa desse tipo, passa a impressão de uma decisão determinada mais pelo “fígado” do julgador do que pela plena racionalidade jurídica, que no caso seria explicitar inequivocamente que o fornecedor deve responder pelos riscos que estão relacionados com sua atividade econômica. O conceito de fortuito interno veio exatamente para ajudar nesse entendimento.

O 3º precedente, proferido em 2010 pelo Ministro Benetti, 1 ano após o anterior, se caracteriza por não trazer qualquer elemento originalmente produzido pelo relator. Em realidade, apesar de ir no sentido correto de analisar o caso concreto pelo método de verificação do risco da atividade, o voto se estrutura basicamente pela citação de diversas citações a votos proferidos por outros ministros, tanto da 3ª quanto da 4ª turma.

Os precedentes 4º e 5º, da lavra do Ministro Salomão, foram afetados em 03/2011 como casos representativos para julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR). Assim, a análise crítica do voto será descrita mais à frente, quando do julgamento dos mesmos, que ocorreu em 08/2011.

Quanto ao 6º precedente, da lavra do Ministro Araújo, prolatado em 07/04/2011, fica evidente o inconformismo dele com os reiterados Acórdãos dos Tribunais ordinários que insistem em não observar a reiterada jurisprudência do STJ que firma o entendimento de que fraude realizadas por terceiros nos serviços bancários, não eximem a responsabilidade das instituições financeiras.

Sua narrativa, apesar de ainda se preocupar com a identificação do nexo de causalidade, volta-se, prioritariamente, para o entendimento de que o fator principal para o processo decisório é a identificação se o fato que gerou o dano se relaciona, direta ou indiretamente com o risco da atividade econômica do fornecedor, e deve se caracterizar como “fortuito interno”.

Quanto ao 7º precedente, da lavra da Ministra Gallotti, prolatado apenas 5 dias após o anterior, de forma firme e objetiva, expôs seu entendimento se referenciando na compreensão, a essa altura já consolidada internamente, de que se trata de Fortuito Interno relacionado com risco da atividade econômica e, dessa forma o fornecedor deve ser responsabilizado.

Quanto ao 8º precedente, da lavra do Ministro Noronha, prolatado em 03/05/2011, um mês após o anterior, verifica-se que os agravantes continuam insistindo na tese de que a fraude financeira deve ser classificada como fato de terceiros e, por isso, a responsabilidade do fornecedor deve ser elidida.

No entanto, o Ministro demonstra inequivocamente que este argumento não pode mais prosperar, dado que, o Tribunal, já uniformizou o entendimento de que o furto e roubo relacionados com a atividade bancária, faz parte do risco relacionado com seu campo de interesse econômico. Sendo fatos previsíveis, porém irresistível, mesmo contando com medidas de segurança, esse defeito estará no marco do fortuito interno.

Quanto ao 9º precedente, o segundo da lavra do Ministro Araújo, prolatado em 10/05/2011, apenas 7 dias após o anterior, seu voto é bem objetivo já que, a esta altura, o tema já possui entendimento consolidado no Tribunal. Sem se alongar em sua narrativa, apenas se concentra em citar as várias jurisprudências existentes, inclusive uma de sua lavra.

Quanto ao 10º precedente, o segundo da Ministra Andriighi, prolatado em 24/05/2011, 15 dias após o anterior, sem se alongar em sua narrativa, apenas ratifica que já há várias jurisprudências no Tribunal, inclusive de sua própria lavra, referenciada neste processo sumular como o 1º precedente, que estabelece, de forma inequívoca, a responsabilidade objetiva do fornecedor quando da ocorrência de defeito no serviço ocasionado por Fortuito Interno, ou seja, quando relacionado com a atividade econômica da empresa.

Em 24/08/2011, três meses após o 10º precedente referenciado neste processo sumular, advém o julgamento do 4º e 5º precedentes, afetados em março do mesmo ano.

Da lavra do Ministro Salomão, se caracteriza por um voto detalhado, que buscou instrumentalizar com fortes argumentos jurídicos e doutrinários, a Tese que o Ministro propôs, para a análise de casos que envolvem à fraude bancária.

Iniciou seu voto informando que tal debate já ocorria no Tribunal, desde a 2ª metade da década de 40, indicando que, apesar de todo esse tempo o Tribunal não havia conseguido a uniformização do entendimento sobre esse tema.

De forma exemplar demonstrou a importância de que as análises dos julgadores deveriam estar fundadas principalmente na identificação se, o fato do serviço, se relaciona com o risco da atividade econômica do fornecedor. Para tal, diferenciou, com base na doutrina os

conceitos de Fortuito Interno e Fortuito Externo. Sendo que o primeiro ocorre quando o fato do serviço tem relação com a atividade principal da empresa e, dessa forma, a responsabilidade objetiva se aperfeiçoa, e o segundo, quanto o fato do serviço é totalmente estranha à da atividade econômica da empresa e, nesse caso, pode se tornar uma excludente de responsabilidade. Dessa forma, esse voto demonstrou o profundo amadurecimento jurídico e conceitual a que chegou o Ministro, após longos anos de debate.

Por fim, cabe destacar que, pela primeira vez, ocorreu o registro de contribuição de outro integrante da Seção ao voto do Relator, no caso, a Ministra Gallotti, que além de concordar com todos os aspectos apresentados acrescentou que independentemente da previsão da responsabilidade objetiva estar bem estabelecida no CDC, o art. 927º, § Único, do CC/2002, também estabelece a responsabilidade civil quando o dano se der em função da atividade da empresa.

Quanto ao 11º precedente, da lavra do Ministro Sanseverino, prolatado em 03/05/2012, quase um ano após o julgamento do IRDR que estabeleceu a Tese proposta pelo Ministro Salomão, constata-se que os tribunais inferiores, continuaram a prolatar acórdãos contrários a tese aprovada, o que pode demonstrar uma não atualização por parte dos desembargadores das decisões do tribunal superior.

O Ministro, sem delongas, já que, desde 2002, já defendia o entendimento agora uniformizado, inclusive foi referenciado no voto do primeiro precedente da Ministra Andriahi, de 2005, discorreu rapidamente sobre o tema e finalizou seu voto se referenciando na Tese aprovada pela 2ª Seção ocorrida no ano anterior.

Quanto ao 12º precedente, da lavra do Ministro Ferreira, prolatado no dia 15/05/2012, 12 dias após o último citado acima, sua narrativa de forma objetiva foi fundada na Tese aprovada pela 2ª Seção no ano anterior, demonstrando que agora o STJ tinha um forte instrumento que orientava os julgadores na tomada de decisão de casos que envolvessem a fraude bancária.

Diante de todo o exposto acima, pode-se inferir que, a hipótese apresentada na introdução do estudo, em certa medida se comprovou, ou seja, com a consolidação do conceito de fortuito interno e, em especial, com o advento da súmula 479, houve um impacto no método de análise dos julgadores para o seu convencimento quanto a responsabilidade das instituições financeiras quando da ocorrência de fraudes bancárias.

É perceptível a evolução sistemática da compreensão da importância do julgador priorizar sua atenção para a identificação se o fato está ou não na órbita da atividade econômica do fornecedor e, não necessariamente avaliar o nexo causal. Esta modificação do processo

valorativo pelos decisores foi o surgimento de um novo paradigma avaliativo e que deu sustentação segura para o conceito de fortuito interno.

Complementarmente, podemos inferir também que, a partir de agora os julgadores também terão uma excelente ferramenta para identificar a ocorrência da excludente de responsabilidade, já que, com a desagração do conceito de caso fortuito, em fortuito interno e fortuito externo, este último é que justificará a excludente e deverá ser fundada no convencimento de que o fato não tem qualquer relação com o risco da atividade econômica da empresa.

## **6. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O objetivo central do presente estudo foi o de analisar e tentar compreender como se deu a evolução da construção teórica e legal, dos (as) Ministros (as) integrantes das terceira e quarta turmas da 2ª Seção do STJ, até a edição da súmula 479, em 2012.

Inicialmente, destaca-se que o tema da responsabilidade das instituições bancárias com relação a fraudes que ocorrem a partir dos serviços prestados aos seus clientes, é bem antigo. Remonta à década de 40 do século XX, já que, quando da edição da súmula 28 do STF, de 1963, o Ministro relator, em seu voto, fez referência à duas decisões, uma de 1942 e outra de 1949, de juízos de 1ª instância, que decidiram que o banco deveria se responsabilizar pela compensação de cheques falsos que prejudicaram seus clientes.

É de se destacar também que, mesmo após a incorporação ao sistema legal brasileiro do Código de Defesa do Consumidor, em 1990, que estabeleceu a responsabilidade objetiva do fornecedor por “fato do serviço” (defeito na prestação do serviço), só 22 (vinte e dois) anos após, é que o tema da fraude em operações bancárias foi objeto de uniformização em Tribunal Superior, como responsabilidade objetiva fundado no conceito de Fortuito Interno, já que tal risco deve ser entendido como parte do risco da atividade econômica da empresa.

Sem dúvidas que esse longo lapso de tempo, cerca de 78 (setenta e oito) anos desde a decisão de juízo de piso, de 1942, não se deu por ausência de jurisprudência ou de base conceitual doutrinária. É reconhecido que o conceito de Fortuito Interno foi construído pela doutrina de Agostinho Alvim, em 1972 e, assim, pode-se inferir que as causas para a demora foram de outra dimensão, podendo ser objeto de estudos futuros.

Já, considerando que o primeiro precedente referenciado na Súmula, objeto de nosso estudo, foi de 2005, onde, já se tinha o CDC, jurisprudências diversas, bem como, doutrina madura sobre o entendimento do conceito de Fortuito Interno, que, aliás, a Ministra relatora fez questão de incorporar, com muita propriedade, na narrativa de fundamentação do seu voto,

mesmo assim, foi necessário 7 (sete) anos até o colegiado da 2ª Seção decidir pela edição de Súmula 479. Aqui, é possível inferir que, o fator principal para esse longo processo, possa ter sido o saturamento dos Tribunais Superiores por um oceano de processos a que cada um dos julgadores tem que decidir, sem excluir, outras causas no campo dos interesses envolvidos nesse tema, à medida que grandes empresas financeiras seriam diretamente responsabilizadas.

De outro lado e, o mais importante, é que do estudo pode-se depreender uma evolução muito interessante da fundamentação de cada voto. Se, nos primeiros precedentes, constatava-se, ainda, como principal preocupação dos julgadores, a verificação nos julgados “*a quo*”, em especial os acordãos recorridos, o estabelecimento do nexos de causalidade, os (as) Ministros (as) foram caminhando para secundarizar esse método de análise e se concentraram no método de verificação se o “fato de serviço” é ou não relacionado com a atividade econômica da empresa.

O conceito de “Caso Fortuito” foi desagregado para Fortuito Interno e Externo, a partir do amadurecimento da discussão doutrinária. Isto, foi o que possibilitou que as decisões fossem muito mais seguras no sentido da busca pela proteção do mais vulnerável, bem como, mais justa juridicamente. Neste ponto, o voto do Ministro Relator que afetou os casos concretos no Recurso Especial Representativo da Controvérsia, foi exemplar, pois, de certa forma, conseguiu captar a evolução conceitual que o precedentes dos outros julgadores vinham apontando dando fundamentação ampla e profunda às questões que exigiam ser consensuadas.

A questão de enfrentar a discussão do que pode ou não ser considerado como fato previsível ou imprevisível em relação a atividade econômica do fornecedor, bem como, se ele é irresistível ou não, mesmo com medidas de segurança aos riscos da imprevisibilidade foi outra pedra fundamental para o resultado final.

## 7. REFERÊNCIAS

### 7.1 Ordem numérica

1. REDAÇÃO CISOADVISOR. Volume de fraudes bancárias quase dobrou durante 2022. **Página na internet da Cisoadvisor**, São Paulo, 04 de dezembro de 2022. Disponível em: <https://www.cisoadvisor.com.br/volume-de-fraudes-bancarias-quase-dobrou-durante-2022/>. Acesso em: 10 de abril de 2023.
2. RELATÓRIO DE FRAUDE DE IDENTIDADE 2022. In: Página da internet da empresa Sunsub. **Plataforma de verificação Sunsub**, 2023. Disponível em: [https://sumsub.com/downloads/fraud\\_report\\_2022.pdf](https://sumsub.com/downloads/fraud_report_2022.pdf). Acesso em 10 de abril de 2023.
3. MELLO, Daniel. Fraudes contra clientes de bancos crescem 165% em 2021. **Agência Brasil**, São Paulo, 29 de outubro de 2021. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2021-10/fraudes-contras-clientes-de-bancos-crescem-165-em-2021>. Acesso em 10 de abril 2023.
4. SALA DE IMPRENSA, Serasa Experian. Brasil registra mais de 3 milhões de tentativas de fraudes contra o

consumidor. **Página da internet da empresa Serasa Experian**. São Paulo, 25 de novembro de 2022. Disponível em: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/analise-de-dados/brasil-registra-mais-de-3-milhoes-de-tentativas-de-fraudes-contr-o-consumidor-revela-serasa-experian/>. Acesso em 10 de abril de 2023.

5. AGENCIA BRASIL. Fraudes contra clientes de bancos crescem 165% em 2021. **Revista Exame**, São Paulo, em 29 de outubro de 2021 às 20h34. Disponível em: <https://exame.com/invest/minhas-financas/fraudes-contr-a-clientes-de-bancos-crescem-165-em-2021/>. Acesso em 10 de abril de 2023.

6. CREPALDI, Thiago. Escalada de fraudes no sistema bancário preocupa Tribunal de Justiça de SP. **Revista Consultor Jurídico**. [S.l.] em 27 de julho de 2022, às 20h51. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jul-27/escalada-fraudes-bancarias-preocupa-tj-sp>. Acesso em 10 de abril de 2023.

7. FILHO, Roberto Freitas, LIMA, Thalita Moraes. **Metodologia de Análise de Decisões – MAD**. Univ. JUS, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010.

8. TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro - São Paulo: Renovar, 2001, p. 13.

9. HORA NETO, João. **O crime de “saidinha de banco” e o fortuito interno**. Revista da EJUSE, Nº 18, 2013 – DOUTRINA.

10. DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, vol. 1, 1994, p. 1.

11. CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 2.

12. AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Teoria geral das obrigações. Responsabilidade civil**. 10ª edição. São Paulo: Atlas, 2004, p.277.

13. HORA NETO, João. Op. cit., p. 51 e 52.

14. CAVALIERI FILHO, Sergio. Op. cit., p. 23.

15. BESSA, Leonardo Roscoe. **Fornecedor equiparado**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 61, n. 16, p.129, jan./mar. 2007.

16. Id. 2007, p. 129.

17. FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 27.

18. AFONSO, Maria; VARIZ, Manuel. **Da responsabilidade civil decorrente de produtos defeituosos**. Coimbra: Coimbra, 1991. p. 25.

19. BOLZAN, Fabrício. **Direito do consumidor esquematizado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

20. Id. 2014.

21. FILOMENO, José Geraldo Brito. Op. Cit., p. 31.

22. BOLZAN, Fabrício. Op. cit., 2014.

23. Id. 2014.

24. BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm).

25. TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor**: volume único – 7ª. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.

26. NUNES, Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**: direito material. São Paulo: Saraiva, 2000. xxxiv, 716 p. 12.

27. CALIMAN, Dagmar. **Responsabilidade civil objetiva das concessionárias de energia elétrica nos casos de fortuito interno**. Florianópolis (SC), UFSC, 2015, p. 43.
28. XAVIER, José Tadeu Neves. **A problemática do fortuito interno e externo no âmbito da responsabilidade consumerista**. Revista de Direito do Consumidor | vol. 115/2018 | p. 205 - 246 | Jan - Fev / 2018 DTR\2018\8595
29. JORGE, Fernando Pessoa. **Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil**. Coimbra: Almedina, 1995. p. 120.
30. CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 89.
31. FARIAS, Chistiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETO, Felipe Peixoto. **Curso de direito civil**. (Teoria geral da responsabilidade civil – responsabilidade civil em espécie). Salvador: JusPodivm, 2014. p. 472.
32. FRAZÃO, Ana. **Risco da empresa e caso fortuito externo**. Civilistica.com. Rio de Janeiro, ano 5, n. 1, 2016. Disponível em: [http://civilistica.com/risco-da-empresa-e-caso-fortuito-externo/].
33. ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e de suas consequências**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1972. p. 325 e ss.
34. CALIXTO, Marcelo Junqueira. **A responsabilidade civil do fornecedor de produtos pelos riscos do desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p. 162
35. FRAZÃO, Ana. Op. cit., p. 13.
36. FRAZÃO, Ana. Op. cit., p.
37. SCHREIBER, Anderson. Op. cit. p. 66.
38. MARTINS, Elizabeth Cristina Campos. **Desconsideração da personalidade jurídica: análise à luz do Código de Defesa do Consumidor e do novo Código Civil**. São Paulo: Atlas, 2002. p. 16).
39. MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. **Súmulas e precedentes qualificados: técnicas de formação e aplicação**. São Paulo : Saraiva Educação, 2019. Pag 53 a 60.

## 7.2 Ordem alfabética

AFONSO, Maria; VARIZ, Manuel. **Da responsabilidade civil decorrente de produtos defeituosos**. Coimbra: Coimbra, 1991.

AGENCIA BRASIL. Fraudes contra clientes de bancos crescem 165% em 2021. **Revista Exame**, São Paulo, em 29 de outubro de 2021 às 20h34. Disponível em: <https://exame.com/invest/minhas-financas/fraudes-contras-clientes-de-bancos-crescem-165-em-2021/>. Acesso em 10 de abril de 2023.

ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e de suas consequências**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1972.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Teoria geral das obrigações. Responsabilidade civil**. 10ª edição. São Paulo: Atlas, 2004.

BESSA, Leonardo Roscoe. **Fornecedor equiparado**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 61, n. 16, jan./mar. 2007.

BOLZAN, Fabrício. **Direito do consumidor esquematizado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**, Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm).

CALIMAN, Dagmar. **Responsabilidade civil objetiva das concessionárias de energia elétrica nos casos de fortuito interno**. Florianópolis (SC), UFSC, 2015.

CALIXTO, Marcelo Junqueira. **A responsabilidade civil do fornecedor de produtos pelos riscos do desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CREPALDI, Thiago. Escalada de fraudes no sistema bancário preocupa Tribunal de Justiça de SP. **Revista Consultor Jurídico**. [S.l.] em 27 de julho de 2022, às 20h51. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jul-27/escalada-fraudes-bancarias-preocupa-tj-sp>.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, vol. 1, 1994.

FARIAS, Chistiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; BRAGA NETO, Felipe Peixoto. **Curso de direito civil**. (Teoria geral da responsabilidade civil – responsabilidade civil em espécie). Salvador: JusPodivm, 2014.

FILHO, Roberto Freitas, LIMA, Thalita Moraes. **Metodologia de Análise de Decisões – MAD**. Univ. JUS, Brasília, n. 21, jul./dez. 2010.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

FRAZÃO, Ana. **Risco da empresa e caso fortuito externo**. Civilistica.com. Rio de Janeiro, ano 5, n. 1, 2016.

HORA NETO, João. **O crime de “saidinha de banco” e o fortuito interno**. Revista da EJUSE, Nº 18, 2013 – DOCTRINA.

JORGE, Fernando Pessoa. **Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil**. Coimbra: Almedina, 1995.

MARTINS, Elizabeth Cristina Campos. **Desconsideração da personalidade jurídica: análise à luz do Código de Defesa do Consumidor e do novo Código Civil**. São Paulo: Atlas, 2002.

MELLO, Daniel. Fraudes contra clientes de bancos crescem 165% em 2021. **Agência Brasil**, São Paulo, 29 de outubro de 2021. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2021-10/fraudes-contras-clientes-de-bancos-crescem-165-em-2021>.

MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. **Súmulas e precedentes qualificados: técnicas de formação e aplicação**. São Paulo : Saraiva Educação, 2019. Pag 53 a 60.

NUNES, Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**: direito material. São Paulo: Saraiva, 2000.

REDAÇÃO CISOADVISOR. Volume de fraudes bancárias quase dobrou durante 2022. **Página na internet da Cisoadvisor**, São Paulo, 04 de dezembro de 2022. Disponível em: <https://www.cisoadvisor.com.br/volume-de-fraudes-bancarias-quase-dobrou-durante-2022/>.

RELATÓRIO DE FRAUDE DE IDENTIDADE 2022. In: Página da internet da empresa Sunsub. **Plataforma de verificação** Sunsub, 2023. Disponível em: [https://sumsub.com/downloads/fraud\\_report\\_2022.pdf](https://sumsub.com/downloads/fraud_report_2022.pdf).

SALA DE IMPRENSA, Serasa Experian. Brasil registra mais de 3 milhões de tentativas de fraudes contra o consumidor. **Página da internet da empresa Serasa Experian**. São Paulo, 25 de novembro de 2022. Disponível em: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/analise-de-dados/brasil-registra-mais-de-3-milhoes-de-tentativas-de-fraudes-contra-o-consumidor-revela-serasa-experian/>.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor**: volume único – 7ª. ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro - São Paulo: Renovar, 2001.

XAVIER, José Tadeu Neves. **A problemática do fortuito interno e externo no âmbito da responsabilidade consumerista**. Revista de Direito do Consumidor | vol. 115/2018 | - 246 | Jan - Fev / 2018.

## ANEXO – RELAÇÃO DE EMENTAS

### PRECEDENTE 1

#### EMENTA

1. Segundo a doutrina e a jurisprudência do STJ, o fato de terceiro só atua como excludente da responsabilidade quando tal fato for inevitável e imprevisível.
2. O roubo do talonário de cheques durante o transporte por empresa contratada pelo banco não constituiu causa excludente da sua responsabilidade, pois trata-se de caso fortuito interno.
3. Se o banco envia talões de cheques para seus clientes, por intermédio de empresa terceirizada, deve assumir todos os riscos com tal atividade.
4. O ônus da prova das excludentes da responsabilidade do fornecedor de serviços, previstas no art. 14, § 3º, do CDC, é do fornecedor, por força do art. 12, § 3º, também do CDC. Recurso especial provido.

O ACÓRDÃO proferido pela TERCEIRA TURMA, em 10/11/2005, foi unânime.

### PRECEDENTE 2

#### EMENTA

1. *Omissis*.
2. *Omissis*.
3. É de responsabilidade do banco a subtração fraudulenta dos conteúdos dos cofres que mantém sob sua guarda. Trata-se do risco profissional, segundo a qual deve o banco arcar com os ônus de seu exercício profissional, de modo a responder pelos danos causados a clientes e a terceiros, pois são decorrentes da sua prática comercial lucrativa. Assim, se a instituição financeira obtém lucros com a atividade que desenvolve, deve, de outra parte, assumir os riscos a ela inerentes.
4. Está pacificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que roubos em agências bancárias são eventos previsíveis, não caracterizando hipótese de força maior, capaz de elidir o nexo de causalidade, requisito indispensável ao dever de indenizar.
5. Recurso especial não-conhecido.

O ACÓRDÃO proferido pela QUARTA TURMA, em 17/09/2009, foi unânime.

### PRECEDENTE 3

#### EMENTA

I - A falsificação de documentos para abertura de conta corrente não isenta a instituição financeira da responsabilidade de indenizar, pois constitui risco inerente à atividade por ela desenvolvida. (REsp 671.964/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJe 29/06/2009). Precedentes.

II - Esta Corte já firmou entendimento que nos casos de inscrição irregular em cadastros de proteção ao crédito, o dano moral se configura *in re ipsa*, dispensada a prova do prejuízo.

III - Agravo Regimental improvido.

O ACÓRDÃO proferido pela TERCEIRA TURMA, em 17/06/2010, foi unânime.

## **PRECEDENTES 4 E 5**

### **DESPACHO**

1 – Diferentemente dos demais processos já analisados, neste caso, o Ministro proferiu despacho determinando a afetação do processo para julgamento pela 2ª Seção.

2 – Sustentou a necessidade da afetação do processo da seguinte forma: “Verifico que há multiplicidade de recursos que ascendem a esta Corte a versar, de um modo geral, acerca da responsabilidade civil de fornecedores de serviços ou produtos, por inclusão indevida do nome de consumidores em cadastros de proteção ao crédito, em decorrência de fraude praticada por terceiros. Por isso, afeto o julgamento do presente recurso especial à e. Segunda Seção, nos termos do art. 543-C do CPC, bem como da Resolução n. 08/2008.

3 – Determinou ainda, a ciência da decisão a instituições civis potencialmente interessadas no debate sobre o tema que possam querer atuar como *Amicus Curie*; que se oficie todos os presidentes do TJ dos Estados a instauração deste Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) e que procedam a suspensão dos procedimentos dos recursos em que a controvérsia é debatida; que se dê ciência a todos os Ministros da 2ª Seção do Tribunal e por fim, que se dê vista ao processo ao Ministério Pública para, se quiser, manifestar-se.

## **PRECEDENTE 6**

### **EMENTA**

1. Omissis.

2. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à desnecessidade, em hipóteses como a dos autos, de demonstração da efetiva ocorrência de dano moral, que, por ser inerente à ilicitude do ato praticado, decorre do próprio fato, operando-se *in re ipsa*.

3. O nexo de causalidade entre a conduta do banco e o dano decorre do reconhecimento da abertura de conta corrente, em agência do agravante, em nome do autor/agravado, mediante fraude praticada por terceiro falsário, o que, à luz dos reiterados precedentes deste Pretório, por constituir risco inerente à atividade econômica das instituições financeiras, não elide a responsabilidade destas pelos danos daí advindos.

O ACÓRDÃO proferido pela QUARTA TURMA, em 07/04/2011, foi unanime.

**PRECEDENTE 7****EMENTA**

1. Omissis.
2. A jurisprudência do STJ tem entendido que, tendo em conta a natureza específica da empresa explorada pelas instituições financeiras, não se admite, em regra, o furto ou o roubo como causas excludentes do dever de indenizar, considerando-se que este tipo de evento caracteriza-se como risco inerente à atividade econômica desenvolvida. Precedentes.
3. Agravo regimental não provido

O ACÓRDÃO proferido pela QUARTA TURMA, em 12/04/2011, foi unanime.

**PRECEDENTE 8****EMENTA**

1. A instituição financeira é responsável por danos morais causados a correntista que tem cheques devolvidos e nome inscrito em cadastro de inadimplentes em decorrência da utilização do talonário por terceiro após o extravio de malotes durante o transporte, pois tal situação revela defeito na prestação de serviços.
2. Agravo regimental desprovido

O ACÓRDÃO proferido pela QUARTA TURMA, em 03/05/2011, foi unanime.

**PRECEDENTE 9****EMENTA**

1. Além da presença dos requisitos de admissibilidade necessários ao conhecimento do recurso especial, verifica-se que a ora agravada logrou demonstrar a violação aos artigos apontados como vulnerados, bem como o sugerido dissenso pretoriano entre o acórdão então recorrido e os arestos paradigmas trazidos no apelo nobre, que assentaram a existência de danos morais, bem como a responsabilidade objetiva da instituição financeira quanto aos danos decorrentes de saques indevidos em conta corrente. Daí o provimento do apelo nobre para julgar procedente o pedido de indenização por danos morais pelos saques indevidos ocorridos na conta corrente da autora, ora agravada.
2. Decisão impugnada mantida, à míngua de qualquer demonstração de seu desacerto.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

O ACÓRDÃO proferido pela QUARTA TURMA, em 10/05/2011, foi unanime.

**PRECEDENTE 10****EMENTA**

1. Ainda que os bens comprovadamente depositados no cofre roubado sejam de propriedade de terceiros, alheios à relação contratual, permanece hígido o dever de indenizar do banco, haja vista sua responsabilidade objetiva frente a todas as vítimas do fato do serviço, sejam elas consideradas consumidores stricto sensu ou consumidores por equiparação.
2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

O ACÓRDÃO proferido pela TERCEIRA TURMA, em 24/05/2011, foi unânime.

**ANÁLISE E JULGAMENTO DO IRDR DOS PRECEDENTES 4º E 5º****RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

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.

O ACÓRDÃO proferido pela **SEGUNDA SEÇÃO**, em 24/08/2011, foi unânime.

**PRECEDENTE 11****EMENTA**

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL E PROCESSO CIVIL. EXAME DO MÉRITO RECURSAL PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL. FATO DE TERCEIRO. SÚMULA 07/STJ. VALORES INDEVIDAMENTE SACADOS DE CONTA CORRENTE, VIA INTERNET, DE FORMA FRAUDULENTA POR TERCEIRO. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. FALHA NA SEGURANÇA LEGITIMAMENTE ESPERADA PELO CONSUMIDOR. PRETENSÃO RECURSAL QUE ESBARRA NO ÓBICE DA SÚMULA 83/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O ACÓRDÃO proferido pela TERCEIRA TURMA, em 03/05/2012, foi unânime.

**PRECEDENTE 12****EMENTA**

1. A Segunda Seção desta Corte, por ocasião do julgamento de recurso submetido ao regime do art. 543 do CPC, assentou que "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" (REsp n. 1.199.782/PR, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/8/2011, DJe 12/9/2011).

2. Omissis.

3. Omissis.

4. Omissis.

5. Omissis.

6. Agravo regimental desprovido.

O ACÓRDÃO proferido pela QUARTA TURMA, em 15/05/2012, foi unânime.