

Súmula

479

Órgão Julgador

S2 - SEGUNDA SEÇÃO

Data da Publicação/Fonte

DJe 01/08/2012

RSSTJ vol. 43 p. 179

RSTJ vol. 227 p. 937

Data do Julgamento

27/06/2012

Enunciado

As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.

Referência Legislativa

LEG:FED LEI:005869 ANO:1973

***** CPC-73 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973

ART:0543C

LEG:FED RES:000008 ANO:2008

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ)

LEG:FED LEI:008078 ANO:1990

***** CDC-90 CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

ART:00014 PAR:00003 INC:00002 ART:00017

Excerto dos Precedentes Originários

"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." (AgRg no Ag 997929 BA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 28/04/2011)

"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." (AgRg no Ag 1235525 SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 18/04/2011)

"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. 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." (AgRg no Ag 1292131 SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 29/06/2010)

"DECISÃO AGRAVADA QUE CONHECEU DO AGRAVO E DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRESENÇA DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO APELO NOBRE. SAQUE INDEVIDO EM CONTA CORRENTE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANOS MORAIS RECONHECIDOS. DEVER DE INDENIZAR QUE SE IMPÕE." (AgRg no Ag 1345744 SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 07/06/2011)

"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." (AgRg no Ag 1357347 DF,

Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011)

"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." (AgRg no Ag 1430753 RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 11/05/2012)

"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'." (AgRg no AREsp 80075 RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012)

"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. - 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. - Se o banco envia talões de cheques para seus clientes, por intermédio de empresa terceirizada, deve assumir todos os riscos com tal atividade. - 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.[...] Como é sabido, para que se configure a obrigação de indenizar, indispensável que estejam presentes os três requisitos ensejadores da mesma, quais sejam: (i) o ato ilícito, (ii) o dano experimentado pela vítima e (iii) o nexo de causalidade entre o dano sofrido e a conduta ilícita. Nesse sentido, de se notar que o CDC aplica-se às instituições financeiras conforme a Súmula n.º 297 do STJ. Portanto, a responsabilidade dos bancos, pelos danos causados aos seus

clientes, é objetiva, isto é, independentemente da existência de ato culposo, conforme dispõe o art. 14, caput, do CDC. Assim, a responsabilidade do recorrido prescinde de culpa sua, satisfazendo-se apenas com o dano e o nexo de causalidade. Em relação ao nexo de causalidade, o próprio CDC, estabelece no inciso II, do § 3º, do art. 14, do CDC, determinadas situações aptas a excluir o nexo causal entre a conduta do fornecedor e o dano causado ao consumidor, quais sejam: a culpa exclusiva do consumidor ou a culpa de terceiro. A este respeito, o acórdão recorrido entendeu que o roubo do talonário de cheques da recorrente constituiu causa excludente da responsabilidade do recorrido, pois seria fato de terceiro, equiparável ao caso fortuito, por ser 'fato previsível mas inevitável' (fls. 163). Todavia, como afirmam a doutrina e a jurisprudência desta Corte, o fato de terceiro só atua como excludente da responsabilidade quando tal fato for inevitável e imprevisível (nesse sentido, Rui Stoco, Tratado de responsabilidade civil: com comentários ao Código civil de 2002, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 184[...]. Não basta, portanto, que o fato de terceiro seja inevitável para excluir a responsabilidade do fornecedor, é indispensável que seja também imprevisível. Nesse sentido, é notório o fato de que furtos e roubos de talões de cheques passaram a ser prática corriqueira nos dias atuais. 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. Aliás, o roubo de talões de cheques é, na verdade, 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. (cfr. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, Responsabilidade civil no Código do consumidor e a defesa do fornecedor, São Paulo: Saraiva, 2002, p. 293). 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.[...] Da mesma forma, se o banco envia talões de cheques para seus clientes, por intermédio de empresa terceirizada, por certo que deve assumir todos os riscos com tal atividade. Isso porque, primeiro, o cliente não possui controle acerca da expedição de talões de cheques, nem pode exercer vigilância sobre estes até que lhe sejam entregues. Conseqüentemente,

enquanto não tiver sido recebido pelo cliente, o banco tem o dever de cuidar da guarda do talão e responde pelo que ocorrer com o mesmo. Em segundo lugar, se o banco envia talões de cheques para seus clientes é porque algum benefício auferido com tal prática, seja pelo marketing gerado pela 'venda' dessa facilidade aos clientes, com a conseqüente captação de mais clientela, seja pela eventual redução de custos que tal prática lhe proporciona; razão pela qual deve assumir os riscos dessa atividade. 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 e que já foi inclusive adotada pela jurisprudência do STJ quanto às atividades bancárias e pela doutrina, a exemplo de Arnaldo Wald, para quem: 'o banqueiro responde por dolo e culpa, inclusive leve, e até pelo risco profissional assumido de acordo com a jurisprudência do STF.' (Estudos e Pareceres de Direito Comercial, 2.ª série, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 9) De fato, conforme anota Márcia Regina Frigeri, 'a organização e capacidade técnica dos bancos os distancia dos clientes, que são leigos e desconhecedores desse funcionamento administrativo. Destarte, importa estatuir uma responsabilidade maior aos banqueiros, baseada na teoria do risco empresarial, também conhecida por culpa de serviço.' (Responsabilidade Civil dos Estabelecimentos Bancários, Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 9) Assim, terceirizado o serviço próprio do banco, a responsabilidade deste permanece integral pelos danos causados a seus clientes, ainda que ocorridos durante a execução do serviço pelo terceiro. Portanto, ao afastar a responsabilidade do banco-recorrido nesta situação, o acórdão recorrido acabou por violar o art. 14, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor. b) Da alegada violação ao art. 6.º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Alega a recorrente que o acórdão recorrido violou o art. 6.º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, pois não considerou a inversão do ônus da prova em relação à excludente da responsabilidade do banco. Nesse sentido, conforme anotam Cláudia Lima Marques, Antônio Herman V. Benjamin, Bruno Miragem, o ônus da prova das excludentes da responsabilidade do fornecedor de serviços, previstas no art. 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor, é do fornecedor, por força do art. 12, § 3º, também do CDC. (Comentários ao código de defesa do consumidor: arts. 1.º a 74, aspectos materiais, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 271)" (REsp 685662 RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2005, DJ 05/12/2005, p. 323)

"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.[...].

Contudo, embora o contrato de locação de cofres bancários importe na utilização restrita do espaço, não se faz necessário, em geral, pela própria natureza desse tipo de acordo, que o locatário indique quais bens estão depositados, seu valor ou sua propriedade. Logo, o locatário utiliza o cofre com total liberdade, podendo, inclusive, guardar objetos de propriedade de terceiros. Portanto, 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. Nesse passo, nas circunstâncias sob análise, a autora, sócia da pessoa jurídica [...], que guardou bens particulares no cofre locado pela empresa, é parte legítima para interpor ação de indenização referente à perda dos seus próprios bens.[...] Ademais, não se diga que a responsabilidade do banco é afastada em virtude da ocorrência de fato exclusivo de terceiro, tendo em vista o assalto ocorrido. 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. Cumpre destacar, todavia, que se a presente ação de indenização estivesse fundada em ilícito de ordem contratual, ou seja, vício na prestação do serviço que tivesse ocasionado danos apenas ao contratante, ou seja, à empresa locadora, a legitimidade da autora para a propositura da ação deveria ser afastada, haja vista que não se confunde a pessoa física dos sócios com a pessoa jurídica da qual eles façam parte." (REsp 1045897 DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011)

"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." (REsp 1093617 PE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 23/03/2009)

"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.[...] Ainda que o conteúdo da Súmula n. 28/STF esboce algo de responsabilidade objetiva, revelava-se nítida a atenuação da responsabilidade da instituição financeira, na medida em que havia possibilidade de afastamento desta, em caso de culpa concorrente do correntista. Nessa esteira, foi 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). Essa visão histórica apenas para assinalar a tendência sinalizada pela Corte Suprema, antes da vigência do Código Consumerista. Todavia, atualmente, a elisão da responsabilidade do banco, por exemplo, por apresentação de cheque falsificado, não se verifica pela mera concorrência de culpa do correntista. É que o art. 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor, somente afasta a responsabilidade do fornecedor por fato do serviço quando a culpa do consumidor ou de terceiro for exclusiva, verbis: Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. [...] § 3º O fornecedor de

serviços só não será responsabilizado quando provar: [...] II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. No caso de correntista de instituição bancária que é lesado por fraudes praticadas por terceiros - hipótese, por exemplo, de cheque falsificado, cartão de crédito clonado, violação do sistema de dados do banco -, a responsabilidade do fornecedor decorre, evidentemente, de uma violação a um dever contratualmente assumido, de gerir com segurança as movimentações bancárias de seus clientes. Ocorrendo algum desses fatos do serviço, há responsabilidade objetiva da instituição financeira, porquanto o serviço prestado foi defeituoso e a pecha acarretou dano ao consumidor direto. Nesse sentido, confira-se o magistério de Sérgio Cavalieri Filho: Muito se tem discutido a respeito da natureza da responsabilidade civil das instituições bancárias, variando opiniões desde a responsabilidade fundada na culpa até a responsabilidade objetiva, com base no risco profissional, conforme sustentou Odilon de Andrade, filiando-se à doutrina de Vivante e Ramela ('Parecer' in RF 89/714). Neste ponto, entretanto, importa ressaltar que a questão deve ser examinada por seu duplo aspecto: em relação aos clientes, a responsabilidade dos bancos é contratual; em relação a terceiros, a responsabilidade é extracontratual. (Programa de responsabilidade civil. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 417) 3. Situação que merece exame específico, por outro lado, ocorre em relação aos não correntistas. Com efeito, no que concerne àqueles que sofrem os danos reflexos de serviços bancários falhos, como o terceiro que tem seu nome utilizado para abertura de conta-corrente ou retirada de cartão de crédito, e em razão disso é negativado em órgãos de proteção ao crédito, não há propriamente uma relação contratual estabelecida entre eles e o banco. Não obstante, a responsabilidade da instituição financeira continua a ser objetiva. Aplica-se o disposto no art. 17 do Código Consumerista, o qual equipara a consumidor todas as vítimas dos eventos reconhecidos como 'fatos do serviço', verbis: Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento. É nesse sentido o magistério de Cláudia Lima Marques: A responsabilidade das entidades bancárias, quanto aos deveres básicos contratuais de cuidado e segurança, é pacífica, em especial a segurança das retiradas, assinaturas falsificadas e segurança dos cofres. Já em caso de falha externa e total do serviço bancário, com abertura de conta fantasma com o CPF da 'vítima-consumidor' e inscrição no Serasa (dano moral), usou-se a responsabilidade objetiva da relação de consumo (aqui totalmente involuntária), pois aplicável o art. 17 do CDC para transformar este terceiro em consumidor e responsabilizar o

banco por todos os danos (materiais e extrapatrimoniais) por ele sofridos. Os assaltos em bancos e a descoberta das senhas em caixas eletrônicos também podem ser considerados acidentes de consumo e regulados ex vi art. 14 do CDC. (MARQUES, Cláudia Lima. Comentários do Código de Defesa do Consumidor. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 424) 4. Com efeito, por qualquer ângulo que se analise a questão, 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'. As instituições bancárias, em situações como a abertura de conta-corrente por falsários, clonagem de cartão de crédito, roubo de cofre de segurança ou violação de sistema de computador por crackers , no mais das vezes, aduzem a excludente da culpa exclusiva de terceiros, sobretudo quando as fraudes praticadas são reconhecidamente sofisticadas. Ocorre 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 (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 185). É a 'causa estranha' a que faz alusão o art. 1.382 do Código Civil Francês (Apud. DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade civil. 11 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 926). É o fato que, por ser inevitável e irresistível, gera uma impossibilidade absoluta de não ocorrência do dano, ou o que, segundo Caio Mário da Silva Pereira, 'aconteceu de tal modo que as suas consequências danosas não puderam ser evitadas pelo agente, e destarte ocorreram necessariamente. Por tal razão, excluem-se como excludentes de responsabilidade os fatos que foram iniciados ou agravados pelo agente' (Responsabilidade civil. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 305). Valiosa também é a doutrina de Sérgio Cavaliere acerca da diferenciação do fortuito interno do externo, sendo que somente o último é apto a afastar a responsabilidade por acidente de consumo: 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. Vale dizer, se o defeito ocorreu antes da introdução do produto no mercado de consumo ou durante a prestação do serviço, não importa saber o motivo que determinou o defeito; o fornecedor é sempre responsável pela suas conseqüências, ainda que decorrente de fato imprevisível e inevitável. 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. Em caso tal, nem se pode falar em defeito do produto ou do serviço, o que, a rigor, já estaria abrangido pela primeira excludente examinada - inexistência de defeito (art. 14, § 3º, I)' (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Direito do Consumidor. São Paulo: Atlas, 2008. p. 256-257) 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. Por exemplo, em um caso envolvendo roubo de talões de cheque, a Ministra Nancy Andrighi, apoiada na doutrina do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, assim se manifestou: Não basta, portanto, que o fato de terceiro seja inevitável para excluir a responsabilidade do fornecedor, é indispensável que seja também imprevisível. Nesse sentido, é notório o fato de que furtos e roubos de talões de cheques passaram a ser prática corriqueira nos dias atuais. 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. Aliás, o roubo de talões de cheques é, na verdade, um caso fortuito interno, que não rompe o nexu 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. (cfr. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, Responsabilidade civil no Código do consumidor e a defesa do fornecedor, São Paulo: Saraiva, 2002, p. 293). 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. O raciocínio tem sido o mesmo para casos em que envolvem

roubo de cofre, abertura de conta-corrente ou liberação de empréstimo mediante utilização de documentos falsos, ou, ainda, saques indevidos realizados por terceiros.[...] Em casos como o dos autos, o serviço bancário é evidentemente defeituoso, porquanto é aberta conta-corrente em nome de quem verdadeiramente não requereu o serviço (art. 39, inciso III, do CDC) e, em razão disso, teve o nome negativado. Tal fato do serviço não se altera a depender da sofisticação da fraude, se utilizados documentos falsificados ou verdadeiros, uma vez que o vício e o dano se fazem presentes em qualquer hipótese. 6. Portanto, para efeitos do que prevê o art. 543-C do CPC, encaminho a seguinte 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. 7. No caso concreto, o acórdão recorrido entendeu por bem afastar a responsabilidade do banco pela abertura de conta-corrente em nome da ora recorrente, ao fundamento de que 'um terceiro realizou a abertura de conta corrente junto ao Banco do Brasil S/A, mediante a utilização de documentos originais do Apelante'. Tal entendimento testilha com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, mesmo porque as circunstâncias descritas pelo acórdão revelam erro grosseiro da instituição financeira, que recebeu documentos originais do recorrente sem se atentar que a pessoa que se lhe apresentava, na ocasião, não era a mesma dos documentos.[...] MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, gostaria apenas de acrescentar aos fundamentos do eminente Relator que verifico a responsabilidade do banco também com apoio no art. 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002, segundo o qual 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. Quanto à extensão da responsabilidade, especialmente o arbitramento do valor da indenização por dano moral, entendo que se deve verificar, na análise de cada caso, de um lado, a gravidade dos danos sofridos pelas vítimas, e, de outro, a conduta do banco, diante do evento. Com efeito, o banco, diante da notícia da falsidade, pode ter tomado imediatamente uma providência para deixar de cobrar a dívida contraída pelo falsário, excluir o nome da vítima de cadastros negativos, devolver valores sacados por estelionatários, entre outras

providências. Esta conduta mais ou menos diligente do banco deve ser levada em conta, para diminuir ou majorar o valor da indenização por dano moral ou, até mesmo, para afastar o dano moral, se o banco imediatamente resolver o problema da vítima. Em outros casos, todavia, o que se verifica é que o banco, mesmo sabendo da falsidade, não toma providência alguma para limpar o nome da vítima, não impede a continuidade das cobranças, ela tem que entrar com uma ação na Justiça, obter antecipação de tutela, nem sempre cumprida prontamente, e ficar anos esperando com restrições de crédito de toda ordem. Nestes casos, o valor da indenização por dano moral deve ser mais alto." (REsp 1197929 PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011)

"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.[...] É da década de 60, por exemplo, 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'. O mencionado verbete possuía como suporte jurídico a idéia de risco do empreendimento ou da profissão, como ficou claro no voto do relator do RE n. 3.876/SP, um dos precedentes que deram origem à Súmula. Como razões de decidir, o relator, Ministro Anibal Freire, mencionou a sentença de piso 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. Ainda que o conteúdo da Súmula n. 28/STF esboce algo de responsabilidade objetiva, revelava-se nítida a atenuação da responsabilidade da instituição financeira, na medida em que havia possibilidade de afastamento desta, em caso de culpa concorrente do correntista. Nessa esteira, foi 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'. Essa visão histórica apenas para assinalar a tendência sinalizada pela Corte Suprema, antes da vigência do Código Consumerista. Todavia, atualmente, a elisão da responsabilidade do banco, por exemplo, por apresentação de cheque falsificado, não se verifica pela mera concorrência de culpa do correntista. É que o art. 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor, somente afasta a responsabilidade do fornecedor por fato do serviço quando a culpa do consumidor ou de terceiro for exclusiva, verbis: Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. [...] § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: [...] II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. No caso de correntista de instituição bancária que é lesado por fraudes praticadas por terceiros - hipótese, por exemplo, de cheque falsificado, cartão de crédito clonado, violação do sistema de dados do banco -, a responsabilidade do fornecedor decorre, evidentemente, de uma violação a um dever contratualmente assumido, de gerir com segurança as movimentações bancárias de seus clientes. Ocorrendo algum desses fatos do serviço, há responsabilidade objetiva da instituição financeira, porquanto o serviço prestado foi defeituoso e a pecha acarretou dano ao consumidor direto. Nesse sentido, confira-se o magistério de Sérgio Cavalieri Filho: Muito se tem discutido a respeito da natureza da responsabilidade civil das instituições bancárias, variando opiniões desde a responsabilidade fundada na culpa até a responsabilidade objetiva, com base no risco profissional, conforme sustentou Odilon de Andrade, filiando-se à doutrina de Vivante e Ramela ('Parecer' in RF 89/714). Neste ponto, entretanto, importa ressaltar que a questão deve ser examinada por seu duplo aspecto: em relação aos clientes, a responsabilidade dos bancos é contratual; em relação a terceiros, a responsabilidade é extracontratual. (Programa de responsabilidade civil. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 417) 3. Situação que merece exame específico, por outro lado, ocorre em relação aos não correntistas. Com efeito, no que concerne àqueles que sofrem os danos reflexos de serviços bancários falhos, como o terceiro que tem seu nome utilizado para abertura de conta-corrente ou retirada de cartão de crédito, e em razão disso é negativado em órgãos de proteção ao crédito, não há propriamente uma relação contratual estabelecida entre eles e o banco. Não obstante, a responsabilidade da instituição financeira continua a ser objetiva.

Aplica-se o disposto no art. 17 do Código Consumerista, o qual equipara a consumidor todas as vítimas dos eventos reconhecidos como 'fatos do serviço', verbis: Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento. É nesse sentido o magistério de Cláudia Lima Marques: A responsabilidade das entidades bancárias, quanto aos deveres básicos contratuais de cuidado e segurança, é pacífica, em especial a segurança das retiradas, assinaturas falsificadas e segurança dos cofres. Já em caso de falha externa e total do serviço bancário, com abertura de conta fantasma com o CPF da 'vítima-consumidor' e inscrição no Serasa (dano moral), usou-se a responsabilidade objetiva da relação de consumo (aqui totalmente involuntária), pois aplicável o art. 17 do CDC para transforma este terceiro em consumidor e responsabilizar o banco por todos os danos (materiais e extrapatrimoniais) por ele sofridos. Os assaltos em bancos e a descoberta das senhas em caixas eletrônicos também podem ser considerados acidentes de consumo e regulados ex vi art. 14 do CDC. (MARQUES, Cláudia Lima. Comentários do Código de Defesa do Consumidor. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 424) 4. Com efeito, por qualquer ângulo que se analise a questão, 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'. As instituições bancárias, em situações como a abertura de conta-corrente por falsários, clonagem de cartão de crédito, roubo de cofre de segurança ou violação de sistema de computador por crackers, no mais das vezes, aduzem a excludente da culpa exclusiva de terceiros, sobretudo quando as fraudes praticadas são reconhecidamente sofisticadas. Ocorre 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 (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 185). É a 'causa estranha' a que faz alusão o art. 1.382 do Código Civil Francês (Apud. DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade civil. 11 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 926). É o fato que, por ser inevitável e irresistível, gera uma impossibilidade absoluta de não ocorrência do dano, ou o que, segundo Caio Mário da Silva Pereira, 'aconteceu de tal modo que as suas consequências danosas não puderam ser evitadas pelo agente, e destarte ocorreram

necessariamente. Por tal razão, excluem-se como excludentes de responsabilidade os fatos que foram iniciados ou agravados pelo agente' (Responsabilidade civil. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 305). Valiosa também é a doutrina de Sérgio Cavalieri acerca da diferenciação do fortuito interno do externo, sendo que somente o último é apto a afastar a responsabilidade por acidente de consumo: 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. Vale dizer, se o defeito ocorreu antes da introdução do produto no mercado de consumo ou durante a prestação do serviço, não importa saber o motivo que determinou o defeito; o fornecedor é sempre responsável pela suas conseqüências, ainda que decorrente de fato imprevisível e inevitável. 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. Em caso tal, nem se pode falar em defeito do produto ou do serviço, o que, a rigor, já estaria abrangido pela primeira excludente examinada - inexistência de defeito (art. 14, § 3º, I)' (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Direito do Consumidor. São Paulo: Atlas, 2008. p. 256-257) 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. Por exemplo, em um caso envolvendo roubo de talões de cheque, a Ministra Nancy Andrighi, apoiada na doutrina do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, assim se manifestou: Não basta, portanto, que o fato de terceiro seja inevitável para excluir a responsabilidade do fornecedor, é indispensável que seja também imprevisível. Nesse sentido, é notório o fato de que furtos e roubos de talões de cheques passaram a ser prática corriqueira nos dias atuais. 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. Aliás, o roubo de talões de cheques é, na verdade, um caso fortuito interno, que não rompe o nexos 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. (cfr. Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, Responsabilidade civil no Código do consumidor e a defesa do fornecedor, São Paulo: Saraiva, 2002, p. 293). 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. O raciocínio tem sido o mesmo para casos em que envolvem roubo de cofre, abertura de conta-corrente ou liberação de empréstimo mediante utilização de documentos falsos, ou, ainda, saques indevidos realizados por terceiros.[...] Em casos como o dos autos, o serviço bancário é evidentemente defeituoso, porquanto é aberta conta-corrente em nome de quem verdadeiramente não requereu o serviço (art. 39, inciso III, do CDC) e, em razão disso, teve o nome negativado. Tal fato do serviço não se altera a depender da sofisticação da fraude, se utilizados documentos falsificados ou verdadeiros, uma vez que o vício e o dano se fazem presentes em qualquer hipótese. 6. Portanto, para efeitos do que prevê o art. 543-C do CPC, encaminho a seguinte 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.[...] MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, gostaria apenas de acrescentar aos fundamentos do eminente Relator que verifico a responsabilidade do banco também com apoio no art. 927, parágrafo único, do Código Civil de 2002, segundo o qual 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. Quanto à extensão da responsabilidade, especialmente o arbitramento do valor da indenização por dano moral, entendo que se deve verificar, na análise de cada caso, de um lado, a gravidade dos danos sofridos pelas vítimas, e, de outro, a conduta do banco, diante do evento. Com efeito, o banco, diante da notícia da falsidade, pode ter

tomado imediatamente uma providência para deixar de cobrar a dívida contraída pelo falsário, excluir o nome da vítima de cadastros negativos, devolver valores sacados por estelionatários, entre outras providências. Esta conduta mais ou menos diligente do banco deve ser levada em conta, para diminuir ou majorar o valor da indenização por dano moral ou, até mesmo, para afastar o dano moral, se o banco imediatamente resolver o problema da vítima. Em outros casos, todavia, o que se verifica é que o banco, mesmo sabendo da falsidade, não toma providência alguma para limpar o nome da vítima, não impede a continuidade das cobranças, ela tem que entrar com uma ação na Justiça, obter antecipação de tutela, nem sempre cumprida prontamente, e ficar anos esperando com restrições de crédito de toda ordem. Nestes casos, o valor da indenização por dano moral deve ser mais alto." (REsp 1199782 PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011)

Lista de Precedentes

AgRg no AREsp 80075 RJ 2011/0268570-3 Decisão:15/05/2012
DJe DATA:21/05/2012

AgRg no Ag 1430753 RS 2009/0086579-3 Decisão:03/05/2012
DJe DATA:11/05/2012

REsp 1197929 PR 2010/0111325-0 Decisão:24/08/2011
DJe DATA:12/09/2011

REsp 1199782 PR 2010/0119382-8 Decisão:24/08/2011
DJe DATA:12/09/2011

RSSTJ VOL.:00043 PG:00179
RSTJ VOL.:00224 PG:00306

REsp 1045897 DF 2008/0073032-4 Decisão:24/05/2011
DJe DATA:01/06/2011

AgRg no Ag 1345744 SP 2010/0155101-9 Decisão:10/05/2011
DJe DATA:07/06/2011

AgRg no Ag 1357347 DF 2010/0187189-4 Decisão:03/05/2011
DJe DATA:09/05/2011

Jurisprudência/STJ - Súmulas

AgRg no Ag 997929 BA 2007/0294900-9 Decisão:12/04/2011
DJe DATA:28/04/2011

AgRg no Ag 1235525 SP 2009/0182830-4 Decisão:07/04/2011
DJe DATA:18/04/2011

AgRg no Ag 1292131 SP 2010/0049926-2 Decisão:17/06/2010
DJe DATA:29/06/2010

REsp 1093617 PE 2008/0213366-1 Decisão:17/03/2009
DJe DATA:23/03/2009
RSTJ VOL.:00214 PG:00261

REsp 685662 RJ 2004/0122983-6 Decisão:10/11/2005
DJ DATA:05/12/2005 PG:00323