

Fraude na contratação e superendividamento

Antônio Mário de Castro Figliolia¹

Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo

Sumário: Introdução. A relação de consumo bancária. A segurança eletrônica. As fraudes. A fraude nos empréstimos consignados. Elaboração fraudulenta do contrato - a prática. Responsabilização civil das instituições financeiras - danos materiais e morais. Devolução de valores pelo consumidor - elemento essencial à demonstração de boa-fé? Compensação. Juros e correção monetária. Conclusão.

Resumo: o artigo aborda o impacto das fraudes bancárias, com destaque para a elaboração forjada de empréstimos consignados, que afeta principalmente consumidores vulneráveis, normalmente aposentados. Essas fraudes começam com o vazamento de dados pessoais, muitas vezes provenientes de órgãos públicos, e culminam na falsificação de contratos mediante a utilização de informações indevidamente obtidas. Os correspondentes bancários desempenham um papel central, contatando consumidores recém-aposentados com propostas insistentes e forjando assinaturas eletrônicas ou físicas para a aprovação de empréstimos sem consentimento. A prática não apenas compromete a segurança financeira dos consumidores, mas também contribui diretamente para o fenômeno do superendividamento, definido no Código de Defesa do Consumidor como a incapacidade de arcar com dívidas sem comprometer o mínimo existencial. Além disso, as fraudes geram uma sobrecarga no sistema judiciário, com o aumento de ações para anulação de contratos e reparação de danos. Ao tolerarem essas práticas, os bancos violam disposições do CDC e contribuem para a perpetuação do problema. Conclui-se que é essencial fortalecer a fiscalização, impor sanções rigorosas às instituições reincidentes e educar os consumidores para que reconheçam e evitem essas fraudes.

Introdução

Há alguns anos, a esmagadora maioria das pessoas não imaginaria como estaria banalizada a informática no mundo moderno. Nos tempos presentes, há uma variedade imensa de ferramentas de uso cotidiano que a internet proporciona a todos - inclusive com grau de sofisticação que causa perplexidade; merece referência a atual disseminação da chamada “inteligência artificial” que se dá em níveis inimagináveis, com evolução geométrica. Praticamente tudo hoje é feito por meio da internet, mediante o uso dos computadores pessoais e dos telefones celulares - chamar de telefone os aparelhos que as pessoas carregam é de um reducionismo ímpar. As mais diversas tarefas são resolvidas com alguns cliques no celular ou no computador. As pessoas fazem compras de ali-

¹ Desembargador da 12 Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Especialização em Direito Empresarial pela Faculdade de Direito da Universidade Mackenzie. Mestre em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Professor da Escola Paulista da Magistratura.

mentos, vestimentas, remédios, passagens aéreas, bens de consumo duráveis; agendam compromissos, reservam hotéis, restaurantes, cinemas, teatro, transporte, contratam os mais diversos serviços e produtos, desenvolvem tarefas profissionais, comunicam-se. A internet é uma realidade sem retorno.

Nesse quadro, não poderia ser diferente em relação aos serviços financeiros. Foi-se o tempo em que as pessoas precisavam se dirigir a uma agência bancária. Muitos bancos sequer têm existência física para atender aos clientes. Toda e qualquer operação é feita por meio eletrônico, de qualquer lugar do mundo. A banalização do uso da internet tem impactado significativamente o setor bancário, facilitando a realização de operações financeiras de forma rápida e conveniente.

Nem tudo é um paraíso de conforto e modernidade. Essa facilidade também traz riscos, como o aumento de fraudes e golpes online. A confiança excessiva nas ferramentas digitais pode levar os usuários a negligenciarem medidas básicas de segurança, como, v.g., a verificação de autenticidade de sites e a proteção de senhas. É crucial que os usuários adotem práticas seguras para proteger suas informações pessoais e financeiras, enquanto se aproveitam dos benefícios da tecnologia bancária digital.

Se é exigível uma postura mais atenta dos consumidores, também se exige que os prestadores de serviços bancários criem, dia a dia, novos mecanismos de controle e segurança, para obstar ou minimizar as práticas fraudulentas que atormentam a vida das pessoas.

Na corrida da segurança da informação, as instituições financeiras ficam em segundo lugar. Os fraudadores cibernéticos parecem sempre estar um passo à frente. Ao mesmo tempo em que os bancos implantam as barreiras de segurança, os criminosos desenvolvem novas práticas fraudulentas, com alto grau de sofisticação.

As referidas fraudes e práticas ilegais que ocorrem no âmbito bancário levam à responsabilidade civil dos bancos e refletem diretamente no aumento dos custos dos serviços por eles prestados. Demais disso, acabam por avolumar sobremaneira o número dos conflitos. Por extensão, também contribuem para o aumento das ações judiciais.

Não custa lembrar o enorme impacto sobre o serviço jurisdicional decorrente das demandas nas quais se busca a responsabilização dos bancos por fraudes e práticas ilegais. De passagem, anote-se que em muitas dessas ações, a fraude é inexistente. Lamentavelmente, o consumidor - ou seu procurador -, aproveitando-se da verdadeira tempestade de eventos, vem a juízo alegar a ocorrência de fraude bancária que sabe que não ocorreu. Em recente simpósio da Escola Paulista da Magistratura, tratou-se da chamada litigância predatória e seus efeitos em relação aos serviços jurisdicionais. Na ocasião, destacou o desembargador Francisco Loureiro, corregedor do Tribunal de Justiça de São Paulo, que o impacto financeiro causado pelas demandas predatórias em 2023 foi estimado em cerca de R\$ 2,7 bilhões. Esse número dá bem a dimensão do estrago que a litigância predatória produz em relação à prestação jurisdicional. A responsabilidade por isso não é só dos que buscam pretextos para o ingresso de ações. Também se deve àqueles que dão tais pretextos.

A par desses problemas, as fraudes nas contratações bancárias têm impacto direto no mercado de forma geral e contribuem para o aumento de outro fenômeno moderno, tema deste trabalho: o chamado superendividamento do consumidor tomador de empréstimos.

É disso que se irá tratar nesse breve artigo.

A relação de consumo bancária

A prestação de serviços bancários se caracteriza como relação de consumo; portanto é regida pelo sistema de proteção ao consumidor, de vertente constitucional, cuja base legal mais conhecida se encontra no Código de Defesa do Consumidor - mas não só; cabe a remissão ao chamado “diálogo das fontes”. A expressão indica que em matéria de consumo, aplica-se sempre a norma mais favorável ao consumidor, esteja ela no CDC ou em qualquer outro diploma legal - no Código Civil, por exemplo. O tema, fascinante, demanda trabalho e estudo em separado².

O banco é um fornecedor, nos termos da definição contida no art. 3º, § 2º do CDC³.

A responsabilidade dos fornecedores está prevista no art. 14 do CDC. De resto, a causa de isenção de responsabilidade consta do § 3º⁴.

A responsabilidade civil dos bancos em matéria de consumo é objetiva - independe de dolo ou culpa. A instituição financeira só se livra do dever de reparar - o que é da essência da responsabilidade civil - na hipótese de demonstrar culpa exclusiva do terceiro ou do consumidor.

A possibilidade de a culpa exclusiva do terceiro servir como excludente de responsabilidade foi minimizada, nos termos da Súmula 479 do 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”. Assim, se a fraude está vinculada ao serviço prestado pelo banco - o chamado “fortuito interno” -, não há isenção de responsabilidade tão-só pelo fato de o evento danoso em desfavor do consumidor ter sido provocado por um terceiro golpista.

Na prática, o que resta ao banco para se isentar de responsabilidade é a demonstração de culpa exclusiva do consumidor pelo infortúnio - hipótese que não é tão comum; na maior parte dos casos, o prestador de serviços bancários, de alguma forma, contribui para a ocorrência do evento danoso, o que exclui a causa de isenção de responsabilidade prevista no art. 14, § 3º, II, segunda figura do CDC.

Assentada a base principal da responsabilização dos bancos em relação aos danos sofridos pelos consumidores no que diz respeito aos negócios de ordem bancária, cumpre lançar breve olhar sobre as fraudes mais comuns, bem como sobre as práticas

2 A respeito do assunto, MARQUES, Cláudia Lima (coord.). *Diálogo das fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. Revista dos Tribunais, 2012.

3 Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços... § 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

4 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. § 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido. § 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

ilícitas que fazem surgir responsabilidade. Na sequência, a reflexão sobre a relação entre as fraudes - notadamente a que diz respeito aos empréstimos consignados - e o fenômeno do superendividamento.

A segurança eletrônica

Os serviços bancários estão cada vez mais automatizados. O contato direto do cliente com o preposto bancário é menor a cada dia. No princípio, era raro o local público que dispunha de um caixa eletrônico. Para a realização das operações bancárias, os clientes normalmente conversavam com os gerentes e se dirigiam aos funcionários nos caixas.

Os caixas eletrônicos acabaram por se banalizar. Até mesmo nas agências bancárias é mais comum que as operações sejam feitas em caixas eletrônicos do que diretamente com funcionários. Os prepostos dos bancos chegam a incentivar o uso dos equipamentos, de forma quase impositiva.

Junto com os caixas eletrônicos, vieram os cartões de crédito e débito, de uso há muito totalmente disseminado.

Em momento mais recente, surgiu o Internet Banking. Hoje praticamente toda operação bancária é feita pelo consumidor em seu computador pessoal ou diretamente do celular, apto à realização de múltiplas tarefas.

Os meios eletrônicos são irreversíveis. É possível que em breve já não se use papel moeda e que todas as operações financeiras - das mais banais às mais complexas - sejam feitas por via eletrônica, pela internet. O Pix já é uma forma de pagamento substitutiva do dinheiro.

Pelo largo uso da eletrônica e da informática - o que obviamente agiliza as operações bancárias e barateia os seus custos -, a contrapartida é imperativa. As instituições financeiras são obrigadas a cercar as operações de todos os cuidados de segurança.

As fraudes

A implementação de tecnologias de segurança eletrônica pelos bancos configura-se como medida essencial na mitigação de fraudes. Contudo, mesmo com avanços tecnológicos, os criminosos desenvolvem métodos sofisticados para realizar atividades fraudulentas. Como anotado de passagem, os fraudadores parecem estar sempre um passo à frente.

Nesse ponto, ao invés de se tentar apresentar uma noção do que é a fraude bancária, melhor é fazer referência às múltiplas formas que ela pode assumir. Destacam-se, assim, algumas das principais fraudes conhecidas.

1. Phishing (de pescar): fraude que envolve o envio de e-mails fraudulentos ou mensagens de texto simuladas, com o intento de capturar informações confidenciais dos clientes - senhas e números de cartão de crédito. Por exemplo, os consumidores recebem e-mails apócrifos solicitando a atualização de informações de login. Ao clicarem no link fornecido, são redirecionados para um site falso e o fraudador obtém os dados.

2. Skimming (de roçar): técnica que envolve a instalação de dispositivos ilegais

em caixas eletrônicos ou terminais de pagamento, com o propósito de capturar informações de cartões bancários e senhas. Basta o cartão ser passado no dispositivo - ou “roçar” nele. O aparelho utilizado para a perpetração do golpe é popularmente chamado de “chupa-cabras”.

Em 2023, foi noticiado o desmantelamento de uma quadrilha que instalava dispositivos de skimming em caixas eletrônicos no estado de Minas Gerais⁵. Os criminosos clonavam os cartões e efetuavam saques fraudulentos, ocasionando prejuízos vultosos aos clientes e aos bancos.

3. Man-in-the-Middle (MitM): ataque pelo qual há a interceptação da comunicação entre dois sistemas. Quando da transação online, intercepta-se a comunicação entre o cliente e o banco. Os detalhes da transferência são alterados, direcionado o dinheiro para uma conta sob controle do fraudador.

4. Ransomware: tipo de programa de computador malicioso pelo qual são criptografados os dados dos clientes, com inibição do acesso aos sistemas bancários. Posteriormente, o fraudador exige resgate em criptomoedas para liberar os arquivos. A prática tem potencial para gerar a interrupção nos serviços bancários e prejuízos financeiros consideráveis.

5. Engenharia social: tática pela qual os fraudadores manipulam indivíduos para obter informações confidenciais ou acesso aos sistemas. Os golpistas se passam por pessoas confiáveis ou autoridades para ludibriar as vítimas. O exemplo mais comum e disseminado é o golpe do motoboy.

A dinâmica do golpe do motoboy é conhecida. Alguém que se passa por um preposto do banco telefona para o cliente - normalmente pessoa particularmente vulnerável (um idoso de baixo nível cultural, por exemplo). O “funcionário” do banco confirma os dados do consumidor - porque normalmente está de posse desses dados previamente vazados - e pede a confirmação sobre uma operação fictícia que a pessoa nega ter realizado. Na sequência, o golpista diz que o cartão está cancelado e que deverá ser cortado. É enviado um portador - o motoboy - para retirar o cartão em um envelope fechado, com a senha. Está dado o golpe. De posse do cartão e da senha - o corte não interfere no uso pela internet -, os criminosos desandam a realizar operações. Eventualmente, o cliente percebe o golpe e comunica ao setor de segurança do banco que bloqueia o cartão, mas o instrumento de pagamento já foi utilizado à larga.

Dentro da engenharia social, tem-se também o golpe do falso boleto. A vítima é um consumidor que pretende quitar antecipadamente um contrato de financiamento, ou que está inadimplente e quer resolver o problema. Nesses casos, por alguma via eletrônica - é cada vez mais comum que o contato se dê por aplicativo de comunicação (WhatsApp, por exemplo) -, o golpista se passa por preposto do credor e faz uma oferta vantajosa. Ele tem os dados do contrato e do consumidor, o que torna a fraude verossímil. O consumidor recebe o boleto e faz o pagamento - destinado a terceiro e não ao credor originário. O golpe também é perpetrado por Pix.

A engenharia social também atinge as próprias instituições financeiras diretamente. Uma falha de segurança permitiu que criminosos usassem credenciais para acessar o Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi) - plataforma de pagamentos

⁵ Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/sul-de-minas/noticia/2023/02/12/quadrilha-suspeita-de-instalar-chupa-cabras-em-caixas-eletronicos-e-presa-em-pocos-de-caldas-mg.ghtml>.

do governo federal. A fraude atingiu o montante de 15 milhões de reais⁶.

Esses ataques podem ser especialmente perigosos, pois contornam muitas das proteções técnicas utilizadas pelas instituições financeiras.

As técnicas de engenharia social podem assumir várias formas - contatos telefônicos em nome do banco, com solicitação de informações pessoais; e-mails fraudulentos com links maliciosos; visitas pessoais sob pretextos falsos.

Como a criatividade e a malícia dos fraudadores é praticamente infinita, novos golpes surgem diariamente. Por isso, é evidente a importância de os consumidores serem informados constantemente a respeito das práticas fraudulentas no setor bancário e financeiro. Isso deve se dar por campanhas efetivas, em linguagem acessível e no horário nobre dos meios de comunicação mais populares. Porque - relembre-se sempre - as principais vítimas dos golpes são as pessoas mais simples; principalmente idosos aposentados e de pouca ou nenhuma formação cultural.

Também há fraudes na contratação mediante o uso de documentos e dados falsos dos consumidores - inclusive fotografias, cuja captura é cada vez mais facilitada. Os estelionatários adotam a identidade de terceiros e se passam por eles nas relações com os bancos. Abrem contas, contratam empréstimos e outros negócios jurídicos. Obtem cartões de crédito. Fazem saques e transferências. Chegam a pagar as faturas e as parcelas de amortização dos mútuos por um certo tempo. Aí, de repente, tornam-se inadimplentes e o banco vai buscar ressarcimento junto à vítima - a pessoa que teve os dados indevidamente utilizados pelo fraudador.

Esses golpes são perpetrados pelos estelionatários. Os consumidores são as vítimas, mas também os bancos - em maior ou menor extensão.

Infelizmente, há outros golpes de responsabilidade direta dos bancos. Trata-se das fraudes na elaboração dos empréstimos - principalmente empréstimos consignados.

A fraude nos empréstimos consignados

Estão sendo forjados mútuos em nome dos consumidores. Enfrenta-se hoje, pode-se dizer, um verdadeiro tsunami de contratos fraudados. As vítimas normalmente são idosos, aposentados, de baixa formação cultural, com proventos não muito expressivos. Particularmente vulneráveis. A maior parte desses mútuos tem amortização junto ao benefício previdenciário - os chamados créditos consignados; ou os cartões de crédito consignado. São mútuos de pequeno valor e a amortização mensal é igualmente diminuída.

Boa parte dos recursos examinados da Subseção de Direito Privado II do TJSP versa sobre esses empréstimos fraudulentos.

Já se disse que “ao contrário do que se costuma dizer, a imaginação não é ilimitada. O que não tem limites é a realidade”⁷.

A nossa realidade não tem limites. Instituições financeiras de renome - algumas, dentre as maiores do Brasil - promovem políticas de “contratação unilateral” (entre

6 Disponível em: <https://oglobo.globo.com/economia/noticia/2024/08/21/combinacao-de-engenharia-social-e-phishing-expuseram-siafi-a-fraude-de-r-15-milhoes.ghtml>.

7 A frase foi dita em uma palestra proferida pelo professor Antônio Carlos Marcato.

aspas). No mínimo ignoram a falsificação de empréstimos consignados envolvendo aposentados com parques proventos. E o que acontece? Nada mais sério, infelizmente. Providências institucionais não são tomadas.

Essa prática negocial é evidentemente ilícita; trata-se de conduta com previsão em diversos artigos do Código Penal. Ela faz com que aumente de forma exponencial o endividamento das vítimas que normalmente são os idosos aposentados, com precária formação cultural e que percebem parques proventos. Faz com que aumente o endividamento porque não são todos os que questionam os negócios em juízo, que apresentam reclamação perante o Procon ou outro órgão administrativo assemelhado. Muitos sequer percebem exatamente o que se passou.

Uma boa parte das vítimas acaba tacitamente aceitando os empréstimos que surgiram do nada - e essa parece ser a intenção das instituições financeiras que adotam a prática. Outros empréstimos vão sendo “contratados” da mesma forma, até o momento em que o valor da amortização compulsória dos diversos empréstimos pequeninos, começa a fazer falta. Começa a faltar dinheiro para as necessidades básicas do consumidor. Essas vítimas acabam por se endividar em percentuais cada vez maiores de comprometimento dos proventos que recebem, até ser atingido o nível da definição contida no art. 54-A, § 1º do CDC - “Entende-se por superendividamento a impossibilidade manifesta de o consumidor pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial, nos termos da regulamentação”. Até ficarem superendividados.

Há verdadeira relação de causa e efeito entre as contratações elaboradas de forma fraudulenta e o fenômeno do superendividamento. A fraude na contratação leva um número cada vez maior de pessoas particularmente vulneráveis ao superendividamento - como descrito na lei.

Insiste-se na afirmação. É clara a relação de causa e efeito. Os empréstimos são forjados; porque vulneráveis, parte das vítimas sequer questiona o que se passou e o superendividamento aumenta. Dia a dia.

Da página eletrônica do Ministério Público do Paraná, há referência a uma reportagem de 2017 da Gazeta do Povo - jornal/portal de Curitiba - da qual constou que o crédito consignado foi uma das principais causas, no Brasil, da inadimplência de 7,5 milhões de pessoas com mais de 60 anos⁸. Se o empréstimo consignado é impulsionado de forma fraudulenta, isso contribui para a ocorrência do superendividamento.

Elaboração fraudulenta do contrato - a prática

Como se dá, no âmbito das instituições financeiras, a elaboração fraudulenta do contrato? Cabe tentar traçar um caminho.

O início da fraude, normalmente, é concomitante com a aposentadoria do consumidor - e com alguma espécie de violação séria à Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

Os empregados das instituições financeiras ou os chamados correspondentes

⁸ Disponível em: <https://mppr.mp.br/Noticia/Financas-acessam-dados-sigilosos-de-aposentados-para-empurrar-emprestimos>.

bancários fazem contato com os recém aposentados - às vezes no mesmo dia em que deferida a aposentadoria, o que não é incomum.

A informação aparentemente é vazada no próprio INSS. Vazam os dados do aposentado e a forma de contactá-lo - por telefone, normalmente. O novel aposentado é bombardeado com oferta de crédito - pequenas quantias, proporcionais aos proventos.

Sobre a captura de dados dos aposentados, reporta-se novamente à reportagem investigativa referida pelo Ministério Público do Paraná. As listas são compradas. Os aposentados são facilmente identificados.

Mesmo que não aceitas as ofertas, os próprios aposentados, por conta da acentuada vulnerabilidade, acabam por fornecer os dados faltantes além dos já “garimpados, que permitem que o contrato seja forjado. Basta um pedido do fraudador: “preciso do seu nome, do número do RG e da conta que o senhor recebe a aposentadoria do INSS”. Muitas vezes, os fraudadores pedem foto do aposentado que atende ao pedido, inclusive fornecendo dados para a geolocalização. Sem resistência. Sem desconfiar. Sem malícia.

De posse dos dados da pessoa, é fácil forjar o contrato. Com a fotografia, providencia-se a “assinatura eletrônica”. Mesmo quando não fornecida, a fotografia é “sequestrada” em alguma rede social do aposentado.

A fotografia é só um “plus”, porque desnecessária. Em muitos casos a assinatura do aposentado é falsificada.

A assinatura falsa é feita por imitação da encontrada em documento cuja cópia está em mãos do preposto do banco. Às vezes, lança-se simplesmente um rabisco no local da assinatura, escreve-se o nome ou se cria assinatura nova para o aposentado. Sacramenta-se a “contratação”. O dinheiro é disponibilizado e os desconto de amortização junto ao benefício previdenciário se iniciam - a consignação. Sem qualquer dificuldade.

Há um número enorme de ações de aposentados nas quais se questionam esses empréstimos. A maioria sai vitoriosa. São invalidados os negócios e determinada a devolução dobrada dos valores descontados. É concedida indenização por dano moral - por volta de cinco a dez mil reais.

Por qual razão os bancos que adotam ou toleram a prática continuam a agir assim? São condenados em muitos casos. Pagam indenização. Ademais, também não é incomum que se determine a instauração de inquérito para ser investigada a prática delituosa e se comunique à entidade reguladora do setor - o Banco Central - para as providências cabíveis.

A razão pela qual muitas instituições financeiras continuam a tolerar a prática é singela. Mesmo com todas as condenações e sucumbências, os bancos estão ganhando - muito - com os consignados criados do nada. O mercado dos consignados é bilionário. Muitos querem uma fatia. Estima-se que o mercado dos consignados gire em torno de R\$ 100 bilhões anuais.

Não há dados precisos, mas é possível estimar que para cada ação que ingressa no tribunal na qual se questiona um empréstimo, deve haver muitos outros forjados que não são questionados. Qual será o número? Certamente há menos empréstimos questionados do que os que não são. O dinheiro é disponibilizado e o aposentado suporta o pagamento das parcelas de amortização consignadas junto ao benefício previdenciário. Arca com 36, 48, 60, 72 parcelas de amortização. Paga juros não muito elevados, em comparação aos empréstimos não consignados, mas a inadimplência é menor. Os bancos

sabem que, no geral, vão receber, porque a amortização é compulsória. Uma carteira bem formada de consignados é lucro certo.

Então essa é a razão.

As diretorias dos bancos nem se comprometem diretamente. Limitam-se a fixar as metas e os prepostos - bancários e correspondentes bancários - buscam atingi-las, para preservar seus empregos. O que aparentemente conseguem fazer, porque a cada dia aumenta o número de ações declaratórias de inexistência de relação jurídica.

Há outro tipo de fraude - menos criminosa, pode-se dizer assim, mas também deletéria e que contribui para o superendividamento. Trata-se daquela que o consumidor é contatado pelo preposto do banco - insistentemente - e é induzido a contrair o empréstimo, sob promessas que não são bem esclarecidas. Ele acaba por contratar mútuo que não pretendia tomar. Ou pior, o negócio é diverso do pretendido, porque o consumidor foi induzido em erro.

Nas duas hipóteses, a contratação é fraudada - quando o consumidor é enganado; quando a própria contratação é materialmente forjada.

A par das infrações de ordem penal - falsificação de documento particular; estelionato - e das consequências de ordem civil consumerista - declaração de invalidade dos contratos; devolução dobrada de valores indevidamente descontados; condenação no pagamento de indenização por dano moral -, as instituições financeiras, ao tolerarem que os contratos sejam forjados, praticam violação a diversos dispositivos do CDC referentes ao capítulo do superendividamento, introduzidos pela Lei nº 14.181/2021.

Os bancos, no que tange aos contratos forjados e aos negócios mal explicados, como regra, ignoram e descumprem os art. 54-B, C e D do CDC⁹.

Em suma, estreme de dúvidas a relação de causa e efeito direta entre as contratações fraudulentas e o fenômeno do superendividamento. A imposição de pequenos

9 Art. 54-B. No fornecimento de crédito e na venda a prazo, além das informações obrigatórias previstas no art. 52 deste Código e na legislação aplicável à matéria, o fornecedor ou o intermediário deverá informar o consumidor, prévia e adequadamente, no momento da oferta, sobre: I - o custo efetivo total e a descrição dos elementos que o compõem; II - a taxa efetiva mensal de juros, bem como a taxa dos juros de mora e o total de encargos, de qualquer natureza, previstos para o atraso no pagamento; III - o montante das prestações e o prazo de validade da oferta, que deve ser, no mínimo, de 2 (dois) dias; IV - o nome e o endereço, inclusive o eletrônico, do fornecedor; V - o direito do consumidor à liquidação antecipada e não onerosa do débito, nos termos do § 2º do art. 52 deste Código e da regulamentação em vigor. § 1º As informações referidas no art. 52 deste Código e no caput deste artigo devem constar de forma clara e resumida do próprio contrato, da fatura ou de instrumento apartado, de fácil acesso ao consumidor. § 2º Para efeitos deste Código, o custo efetivo total da operação de crédito ao consumidor consistirá em taxa percentual anual e compreenderá todos os valores cobrados do consumidor, sem prejuízo do cálculo padronizado pela autoridade reguladora do sistema financeiro. § 3º Sem prejuízo do disposto no art. 37 deste Código, a oferta de crédito ao consumidor e a oferta de venda a prazo, ou a fatura mensal, conforme o caso, devem indicar, no mínimo, o custo efetivo total, o agente financiador e a soma total a pagar, com e sem financiamento.

Art. 54-C. É vedado, expressa ou implicitamente, na oferta de crédito ao consumidor, publicitária ou não: I - (VETADO); II - indicar que a operação de crédito poderá ser concluída sem consulta a serviços de proteção ao crédito ou sem avaliação da situação financeira do consumidor; III - ocultar ou dificultar a compreensão sobre os ônus e os riscos da contratação do crédito ou da venda a prazo; IV - assediar ou pressionar o consumidor para contratar o fornecimento de produto, serviço ou crédito, principalmente se se tratar de consumidor idoso, analfabeto, doente ou em estado de vulnerabilidade agravada ou se a contratação envolver prêmio; V - condicionar o atendimento de pretensões do consumidor ou o início de tratativas à renúncia ou à desistência de demandas judiciais, ao pagamento de honorários advocatícios ou a depósitos judiciais. Parágrafo único. (VETADO).

Art. 54-D. Na oferta de crédito, previamente à contratação, o fornecedor ou o intermediário deverá, entre outras condutas: I - informar e esclarecer adequadamente o consumidor, considerada sua idade, sobre a natureza e a modalidade do crédito oferecido, sobre todos os custos incidentes, observado o disposto nos arts. 52 e 54-B deste Código, e sobre as consequências genéricas e específicas do inadimplemento; II - avaliar, de forma responsável, as condições de crédito do consumidor, mediante análise das informações disponíveis em bancos de dados de proteção ao crédito, observado o disposto neste Código e na legislação sobre proteção de dados; III - informar a identidade do agente financiador e entregar ao consumidor, ao garante e a outros coobrigados cópia do contrato de crédito.

mútuos ao consumidor vulnerável e mais carente contribui de forma eficaz para que se atinja o estado de superendividamento. Ao mesmo tempo, a prática impacta nos serviços judiciais, porque contribui diretamente para o aumento do litígio.

Responsabilização civil das instituições financeiras - danos materiais e morais

As instituições financeiras têm o dever de zelar pela segurança e proteção dos seus clientes. Caso seus funcionários estejam envolvidos em fraudes, os bancos evidentemente podem ser responsabilizados civilmente por danos causados aos consumidores. Eventualmente, na esfera criminal e administrativa.

Contribuindo de alguma forma - ou totalmente - para o evento danoso, os bancos são condenados a indenizar. As indenizações dizem respeito aos danos materiais e imateriais.

Os danos materiais são compostos de todo e qualquer prejuízo dessa ordem que o consumidor tenha experimentado. Assim, se são cobrados juros excessivos - como regra, de uma vez e meia a três vezes a média do mercado para a mesma operação; trata-se do entendimento do STJ a respeito -, o banco é condenado a devolver o excesso. A devolução pode ser simples ou dobrada. Cabe a dobra nos casos em que os juros são demasiadamente discrepantes em relação à média do mercado - v.g., acima de três vezes a média; alguns bancos cobram juros quatro ou cinco vezes superiores à média. Trata-se de prática negocial dolosa, o que justifica a dobra.

Especificamente quanto aos casos de empréstimos consignados forjados, os danos materiais se compõem dos valores abatidos a título de amortização. De ordinário, a devolução é dobrada, por se tratar de conduta dolosa - ou, no mínimo, proveniente de culpa grave, que tem os mesmos efeitos do dolo para fins de reparação. Aplica-se à hipótese o art. 42, parágrafo único do CDC¹⁰, na linha da Súmula 159 do STF¹¹.

Quanto aos danos imateriais - ou morais - há necessidade de se verificar se a conduta omissiva ou comissiva que leva à responsabilização no que diz respeito aos danos materiais, também teve potencial para implicar violação a direito de personalidade do consumidor. Se teve, há que se reconhecer a existência de dano moral passível de indenização.

A paz de espírito da pessoa natural se trata de um bem imaterial da ordem dos direitos da personalidade. Se é violada, surge dano moral.

A resistência injustificada à resolução do problema - a chamada teoria do desvio produtivo -, é caso típico de violação da paz de espírito. A pessoa se sente humilhada e indignada por não ver a resolução do problema que surgiu por conta de conduta de alguém vinculado ao prestador de serviço bancário. É de meridiana compreensão a perplexidade que a pessoa experimenta ao se deparar com um empréstimo forjado em nome dela. De resto, a indignação se acentua, pela recusa quanto à resolução do problema. Esse sentimento de desapreço, às vezes, se acumula e desemboca num ataque

10 CDC Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça. Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

11 Cobrança excessiva, mas de boa-fé, não dá lugar às sanções do art. 1.531 do Código Civil.

cardíaco que parece inexplicável, mas que Chico Buarque tão bem definiu - “Pode ser a gota d’água”. Esses sentimentos, se provocados, caracterizam-se como violação à paz de espírito da pessoa. Por isso, daí surge dano moral - sempre considerado o exame do caso em concreto.

Como dito, a responsabilidade do banco é excluída tão-só na hipótese de culpa exclusiva do consumidor, o que se afere pontualmente. Qualquer contribuição - ativa ou passiva - do banco para a perpetração da fraude já é impeditiva da exclusão da responsabilidade.

Em se tratando dos consignados forjados, a contribuição é integral.

Para prevenir as fraudes bancárias, as instituições financeiras podem - devem - implementar rigorosos procedimentos de verificação, investir em treinamento de funcionários e utilizar tecnologias de detecção de fraudes. Devem fazer acompanhamento preventivo das transações dos clientes, para detecção do chamado desvio de perfil. Devem investir em informação - em propagandas institucionais de fácil compreensão que permitam às vítimas potenciais enfrentar as tentativas de golpes. Isso é benéfico, acentue-se, para ambos os lados - para os consumidores e para as instituições financeiras.

Ao não obstem a consumação da fraude - pelos prepostos e correspondentes bancários -, as instituições financeiras contribuem para a ocorrência dela. Consequentemente, não se isentam do dever de indenizar os danos - materiais e imateriais - que daí surgirem.

Devolução de valores pelo consumidor - elemento essencial à demonstração de boa-fé?

Nos casos de empréstimos elaborados de forma unilateral e fraudulenta da parte de preposto vinculado à instituição financeira, a despeito da existência de fraude, o valor objeto do mútuo é disponibilizado ao consumidor. A fraude diz respeito à origem do negócio, mas afora isso, o mútuo se exterioriza do mesmo modo que um empréstimo regular, ou seja, de um lado o dinheiro é entregue ao mutuário; de outro, dá-se o desconto das parcelas de amortização.

Por conta dessa circunstância, em muitos casos judicializados, nos quais se busca a invalidação do negócio, há a pronta determinação do magistrado para que o valor disponibilizado seja depositado em juízo pelo consumidor, inclusive sob pena de extinção liminar do feito. Argumenta-se, inclusive, que a disponibilização do valor é indicativa da boa-fé do consumidor que questiona a higidez do negócio.

Com a devida licença, não é possível se impor ao consumidor a imediata disponibilização dos valores, como prova de boa-fé. A determinação nesse sentido não leva em conta que não é incomum que o valor acabe por ser utilizado pelo consumidor, antes da percepção sobre a elaboração fraudulenta - e, por vezes, particularmente onerosa - do negócio.

A determinação de pronto depósito do valor acaba por punir o consumidor desavisado, vítima de elaboração de um contrato de forma unilateral. Também se apresenta como barreira muitas vezes intransponível para que a pessoa possa ter acesso ao serviço jurisdicional, a fim de ver desfeito o ato viciado na origem.

Essa barreira judicial acaba, de alguma forma, por contribuir também para o endividamento. Com efeito, em muitos casos, se o consumidor não consegue prontamente devolver os valores, desistirá de questionar o negócio que será mantido - o que contribuirá para o superendividamento.

A compensação

Se de um lado não é aceitável a determinação de imediata devolução dos valores decorrentes do negócio questionado, de outro, não há a possibilidade de se entender que a instituição financeira deve pura e simplesmente perder o numerário.

Não é incomum que os consumidores que questionam o negócio peçam isso - que se dê a perda dos valores a eles disponibilizados. A alegação mais usual para sustentar a pretensão é de que o numerário deve ser considerado “amostra grátis”.

Respeitados os entendimentos em contrário, não há “amostra grátis” de dinheiro. Trata-se de contradição em termos. Dinheiro não necessita de amostragem, como pode ocorrer em relação aos produtos. O tratamento do dinheiro disponibilizado em conta do consumidor como amostra grátis implica violação a um princípio geral do direito de particular importância - a vedação ao enriquecimento sem causa.

Não se pode tolerar o enriquecimento sem causa. Salvo engano, tem sido nesse sentido o entendimento predominante no TJSP¹².

A devolução do valor pertinente ao negócio declarado inválido se trata de consequência lógico-jurídico. Reconhecida a invalidade do negócio, pela elaboração fraudulenta, as partes voltam ao chamado “status quo ante”, qual seja, à posição que ocupavam antes da elaboração forjada do contrato.

A devolução não será imediata e nem em espécie - muito embora em alguns casos o consumidor espontaneamente providencie o depósito do valor que lhe foi disponibilizado. O problema é resolvido pela lei - mais especificamente pelo que dispõe o art. 368 do Código Civil¹³.

Nas ações, normalmente o consumidor pede o reconhecimento da invalidade do negócio, a devolução dos valores descontados junto ao benefício previdenciário e inde-

12 Nessa linha, o seguinte julgado: “APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C.C. PEDIDOS DE REPETIÇÃO DOBRADA DE INDÉBITO E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE - DÉBITOS PERTINENTES AOS CONTRATOS QUESTIONADOS DECLARADOS INEXIGÍVEIS - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS FIXADA EM R\$ 3.000,00 - REPETIÇÃO DOBRADA DE INDÉBITO CONCEDIDA DE FORMA MODULADA - DETERMINAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ENTRE O MONTANTE DAS CONDENAÇÕES E A QUANTIA DISPONIBILIZADA À APELANTE - devolução dos valores indevidamente descontados que deve ser dobrada, sem modulação - apelado que, na melhor das hipóteses, tolerou que fosse forjado contrato de mútuo em nome da apelante, por preposto ou correspondente bancário - ocorrência, no mínimo, de culpa grave do apelado, equiparada ao dolo para fins civis - devolução dobrada que se dá com base no art. 42, parágrafo único do CDC, mas também consoante o que dispõe a Súmula 159 do STF, daí a desnecessidade de modulação - apelante que tem o dever de devolver os valores que foram disponibilizados em conta, ou se submeter à compensação - dinheiro que não pode ser considerado amostra grátis - perda de valores pelo apelado que implicaria enriquecimento sem causa da apelante - aumento da indenização por dano moral (R\$ 3.000,00) descabido - apelante que distribuiu várias ações em face da mesma instituição financeira para discussão separada de cada contrato questionado - caracterização de demanda predatória - conduta que evidencia a intenção da apelante e de seu procurador, respectivamente, de recebimento de diversas indenizações, desproporcionais aos danos sofridos, bem como de múltiplos honorários de sucumbência - descabido o ajuizamento de ações diversas contra o mesmo réu para questionamento individual de contratos substancialmente iguais - circunstância que obsta a majoração da indenização. Resultado: recurso parcialmente provido” (TJSP - 12ª Câmara de Direito Privado - Apelação Cível nº 1002529-46.2021.8.26.0484 - rel. Castro Figliolia).

13 Art. 368. Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem.

nização por dano moral. Quando contemplado com a indenização, cabe a compensação entre créditos e débitos de lado a lado. Consigne-se que a prática deve se aplicar por força de lei, qual seja, independe de requerimento expresso da parte. Ainda, a devolução independe de pedido reconventional porque o crédito da instituição financeira decorre automaticamente da anulação do negócio.

Valor a ser devolvido - juros e correção monetária

Os valores disponibilizados ao consumidor devem ser corrigidos. Há muito se entende que a correção monetária não representa um “plus”, mas se trata de mera reposição do poder de compra da moeda. A não implementação da indexação acaba por implicar enriquecimento indevido em prol do consumidor - sendo certo, evidentemente, que também a indenização e os valores indevidamente descontados devem ser corrigidos.

Com relação aos juros moratórios, não se dá o mesmo. O consumidor não pode ser considerado em mora quando da compensação. Isso só poderá se ocorrer como exceção, caso haja determinação expressa de devolução de valores não cumprida - v.g., na hipótese de o crédito da instituição financeira ser superior ao do mutuário, o que é incomum, principalmente quando concedida indenização por dano moral. Na aplicação da compensação pura e simples não há que se falar em mora do consumidor, porque todo o incidente foi provocado pela instituição financeira. Corolário, ao valor a ser devolvido/compensado não se agregam juros de mora em desfavor do consumidor. Isso não vale para a instituição financeira. Aos valores por ela devidos devem ser acrescidos os juros de mora, em princípio contados nos termos da Súmula 54 do STJ¹⁴.

Conclusão

A relação de consumo bancária envolve a interação entre instituições financeiras e consumidores. Tais relações são cada vez mais informatizadas, pelo que a segurança eletrônica é crucial para a proteção dos dados dos consumidores, com o escopo maior de se evitar a ocorrência de fraudes. As instituições financeiras devem implementar medidas robustas de segurança cibernética para proteger as transações e informações pessoais dos clientes. A par disso, as instituições financeiras têm o dever de evitar que as fraudes sejam perpetradas por seus próprios prepostos, como no caso dos empréstimos consignados forjados que contribuem para o agravamento do problema do superendividamento, bem como para o aumento expressivo da utilização do Poder Judiciário.

O assunto extrapola a relação entre o prestador do serviço bancário e o consumidor, bem como o problema do superendividamento. Acaba por atingir a própria eficiência da prestação jurisdicional. O desafio é encontrar soluções que equilibrem a proteção do consumidor, a responsabilização das instituições financeiras, a prevenção de práticas fraudulentas e o enfrentamento social do superendividamento. Combater fraudes e superendividamento exige ações coordenadas entre instituições financeiras, órgãos reguladores e operadores do direito. Mais do que reforçar a segurança digital, é impera-

¹⁴ Súmula 54: Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual.

tivo promover educação financeira acessível e criar mecanismos de proteção específicos para consumidores vulneráveis, garantindo equilíbrio entre inovação e responsabilidade social. Juízes, membros do Ministério Público, advogados, doutrinadores, professores e demais operadores do Direito desempenham um papel importante nesse processo.

Uma reflexão final é pertinente.

Avoluma-se a necessidade de atuação mais incisiva das autoridades administrativas para a repressão global à prática deletéria dos consignados forjados. A repressão deve se dar pela aplicação das multas previstas na legislação e, inclusive, pela intervenção junto às instituições financeiras infratoras. Também passa pela suspensão e, no limite, pela cassação da autorização de funcionamento dos reincidentes. Sem enfrentamento global, o problema se perpetuará e os consignados forjados não vão parar de ser produzidos. Ao contrário, o volume crescerá, não obstante a prática incrementalmente o fenômeno do superendividamento. É que, na frieza dos números, trata-se de um bom negócio para as instituições financeiras que dele se beneficiam - de forma intencional ou não.