

Pinheiro: Os golpes pelo WhatsApp e as empresas de telefonia

Este assunto já não é novo, mas em recente decisão o Tribunal de Justiça de São Paulo manteve a condenação da Telefônica e do Facebook em indenizarem, solidariamente, usuário vítima do "golpe do WhatsApp". Nesse caso, a Justiça entendeu que o acesso e a utilização por terceiros do aplicativo instalado no celular da vítima (o qual está diretamente vinculado à contratação da linha telefônica) se deu por falha na prestação de serviços das empresas — Apelação Cível Processo nº 1004124-



O caso chamou a atenção não somente pela atualidade e

relevância do tema, mas também por divergir de entendimento adotado em setembro pela 8ª Turma Cível do TJ-DFT, a qual, em caso aparentemente análogo, negou o pedido indenizatório concluindo que a vítima não adotou as medidas de segurança cabíveis e disponíveis para evitar a fraude — Apelação Cível Processo nº 0710187-81.2019.8.07.0004.

Mas, afinal, a operadora de telefonia deve ser responsabilizada pelo "golpe do WhatsApp"?

Os dois casos aqui analisados se referem ao infelizmente já popular "golpe do WhatsApp", no qual criminosos invadem o celular da vítima, retiram seu acesso ao aplicativo e abordam os contatos lá cadastrados para que depositem quantias em espécie em contas bancárias por eles indicadas.

É importante destacar que esse tipo de golpe atinge não somente o usuário do aplicativo clonado, mas também seus contatos, os quais, inocentemente e com as melhores das intenções, muitas vezes atendem aos pedidos dos criminosos e transferem os valores solicitados, acreditando estar ajudando seu ente querido.

Dessa forma, é perfeitamente possível que uma única ação criminosa culmine em inúmeras vítimas, além do titular da linha clonada.

Foi o caso da ação analisada pelo TJ-DFT, proposta por amigo do titular da linha *hackeada*, o qual depositou dinheiro na conta indicada pelos golpistas. No Judiciário, ele buscou o ressarcimento de danos materiais e morais contra a operadora de telefonia responsável pela linha utilizada pelos golpistas.



Já a ação analisada pelo TJ-SP foi proposta pelo próprio titular da linha clonada. No caso, o titular devolveu o dinheiro a outra vítima (aquela que atendeu ao pedido dos golpistas) e perante o Judiciário pleiteou, em forma de indenização por dano material, o ressarcimento do valor pago ao familiar vitimado, e por dano moral pelos transtornos oriundos da falha de segurança dos serviços.

As duas ações foram fundamentadas no Código de Defesa do Consumidor.

No entanto, por definição expressa no artigo 2º: *"Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final"*. Assim, embora vítimas da mesma ação, cada usuário atingido é consumidor de sua respectiva operadora, de modo que somente o usuário titular da linha clonada possui legitimidade para reclamar contra eventual falha dos prestadores de serviços que permitiu a clonagem e aplicação do golpe.

Dessa forma, mostra-se totalmente acertada a decisão do TJ-DFT que reformou a sentença de piso para julgar a ação totalmente improcedente, vez que a vítima que atende ao comando dos golpistas acreditando estar falando com o verdadeiro titular da linha: 1) não se enquadra no conceito de consumidor perante a operadora de telefonia "atacada"; e 2) movida pela emoção, nem sempre consegue se lembrar de tomar as providências mínimas necessárias para validação do pedido.

E foi exatamente a segunda situação considerada no fundamento da decisão, a qual dispôs: *"Os denominados 'golpes do WhatsApp' já se tornaram bastante conhecidos e divulgados no meio social. A atitude do apelado de transferir numerário e em valor significativo (R\$ 1.100,00) para a conta bancária de um completo desconhecido, sem checar, por outros meios, a veracidade da solicitação, revela uma falta de cautela mínima, esperada do homem médio diante das circunstâncias. De todos, em qualquer situação, contexto ou circunstância, são exigíveis prudência e precaução. O Direito não socorre os imprudentes nem os descuidados"*.

Por outro lado, na decisão proferida pelo TJ-SP vemos: 1) inegável assertividade no enquadramento e classificação da demanda como consumerista, vez que o requerente da ação é o próprio titular da linha clonada; 2) questionável acerto na responsabilização de Facebook/Whatsapp por permitir a utilização do aplicativo pelo usuário sem a ativação dos dispositivos de segurança disponíveis, como a "verificação em duas etapas"; e 3) como equivocada a condenação solidária da empresa de telefonia pelo golpe cometido através de aplicativo totalmente independente.

Isso porque, em que pese o aplicativo esteja vinculado a linha telefônica, não consta nos autos indícios de que o evento danoso tenha ocorrido por conta de desvio no uso da linha do autor, ao contrário, na descrição de fatos o próprio autor relatou que durante o tempo em que o aplicativo permaneceu no comando dos golpistas todos os outros serviços e aplicativos continuavam a funcionar normalmente em seu dispositivo.



No entanto, o acórdão considerou que *"o estelionato foi praticado através do aplicativo Whatsapp e, segundo os arts. 14 e 18 do CDC, a responsabilidade dos fornecedores que integram a cadeia de consumo é solidária. Neste quadro, se o consumo é iniciado com a contratação de uma linha telefônica para, depois, ocorrer o uso do aplicativo e a troca de mensagens, ambas empresas fazem parte da cadeia e devem ser responsabilizadas por eventuais danos decorrentes destes serviços"*.

Contudo, data máxima vênia, não se pode desconsiderar que as requeridas prestavam serviços distintos e que o dano sofrido adveio de falha exclusiva do aplicativo de mensagens, inexistindo nos autos qualquer queixa quanto ao serviço de telefonia propriamente dito ou demais aplicativos vinculados à linha.

Importante destacar ainda que não houve qualquer investigação para apuração quanto à forma de acesso ao WhatsApp da vítima, motivo pelo qual não se pode concluir que o golpe se deu através da *"clonagem do chip disponibilizado pela prestadora de telefonia"*, notadamente quando existem diversos outros meios de concretização do golpe (veja mais [aqui](#)).

Fato é que casos como esses não foram os primeiros analisados pelos diversos tribunais do país, e com toda a certeza não serão os últimos. A decisão do TJ-SP ainda é passível de recurso, o que nos faz acreditar que questões como essas chegarão muito em breve ao Superior Tribunal de Justiça, do qual esperamos uma sensata decisão para uniformização jurisprudencial e consequente segurança jurídica.

Date Created

21/10/2020