



**FACULDADE DE INHUMAS
CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR DE INHUMAS
CURSO DE DIREITO**

DEBORA LIDIA PEREIRA DE ARAUJO

**A EFICÁCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES DE
CONSUMO NO AMBIENTE VIRTUAL NO ESTADO DE GOIÁS**

**INHUMAS-GO
2019**

DEBORA LIDIA PEREIRA DE ARAUJO

**A EFICÁCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES DE
CONSUMO NO AMBIENTE VIRTUAL NO ESTADO DE GOIÁS**

Monografia apresentada ao Curso Direito, da Faculdade de Inhumas (FACMAIS) como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Professor (a) orientador (a): Ms. Leandro Campelo de Moraes

**INHUMAS – GO
2019**

DEBORA LIDIA PEREIRA DE ARAUJO

**A EFICÁCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES DE
CONSUMO NO AMBIENTE VIRTUAL NO ESTADO DE GOIÁS**

AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO DO(S) ALUNO(S)

Monografia apresentada ao Curso de Direito, da Faculdade de Inhumas (FACMAIS)
como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Inhumas, __ de dezembro de 2019.

BANCA EXAMINADORA

Prof.– FacMais
Leandro Campelo de Moraes
(Orientador(a) e presidente)

Prof. Fernando Hilário – FacMais
(Membro)

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
BIBLIOTECA FACMAIS

A663e

ARAUJO, Debora Lídia Pereira de.

A eficácia do código de defesa do consumidor nas relações de consumo no ambiente virtual no estado de Goiás/ Debora Lídia Pereira de Araujo. – Inhumas: FacMais, 2019.

53 f.: il.

Orientador: Leandro Campelo Moraes.

Monografia (Graduação em Direito) - Centro de Educação Superior de Inhumas - FacMais, 2019.

Inclui bibliografia.

1. Consumidor, 2. Vulnerabilidade, 3. Ambiente Virtual, 4. Comércio. I. Título.

CDU: 34

Primeiramente dedico esse trabalho a Deus, que foi um verdadeiro guia nessa jornada, sem a sua infinita sabedoria, jamais teria conseguido, e com muito amor e gratidão dedico esse trabalho à minha mãe Jucilene José de Araújo, ela não mediu esforços para lutar por minha educação, essa vitória é nossa.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais Jucilene José de Araújo, Umberto Pereira Vaz e meu irmão Tito Pereira Teles Neto, que apesar de todas as dificuldades, me ajudaram na realização do meu sonho. Ao meu namorado Gabriel Martins dos Santos pela paciência e dedicação no decorrer desta jornada. Aos meus amigos e parceiros Débora Ramos Teixeira, Kauê Rodrigues de Andrade, Geovana Maria Ribeiro, Hyago Barbosa, Wilson Gonçalves e Ítalo Cristiano, por toda a ajuda e apoio durante este período tão importante da minha formação acadêmica.

Agradeço ao meu orientador Leandro Campelo por todo apoio e paciência ao longo da elaboração do meu projeto final. Também gostaria de deixar um agradecimento especial à professora de TCC 2 Elizabeth Braga por ajudar e ensinar o caminho para execução dessa pesquisa. Por fim agradeço a todas as pessoas que direta ou indiretamente contribuíram para a realização da minha pesquisa, sendo algumas delas Judite, Miguel, Kenedy, Gustavo, Maria Cristina, Janaina, Lucas, Arnaldo, Thelma, Zeth, Leandro Marques, Ana Maria, Amanda, Juliana, Tânia, Marcela Iossi, Marcela Jayme, Daniel, Barbara Luiza, Elica Martins, Fabiola Neves, Marcelo, Eucileide, Renata, Raquel, Mary Martins, Kim e o Davi, entre outras que não estão aqui descritas, mais que agradeço do fundo do coração por todas as demonstrações de carinho e compreensão durante essa fase.

“Os consumidores estão online para obter informações, e a escola de pensamento não precisa ser separada de onde estão comprando”.

(Katia Beauchamp)

RESUMO

Este trabalho analisa a proteção do consumidor no ambiente virtual. Objetiva demonstrar dados e fontes que esclareçam quais são os princípios basilares dessa nova modalidade de consumo. Com o advento da informática e assim a globalização atual da nação surgiu um novo meio mercado, onde se comercializa de tudo. Nesta nova modalidade de comercialização ainda existem várias pessoas com o sentimento de impotência por não terem informação de como funciona ou será o seu amparo legal quando realizarem uma compra ou venda na web. Desta forma, este trabalho tem como abertura, mostrar que o Código de Defesa do Consumidor possui fundamentos e imposições a serem seguidas pelas instituições que fornecem mercadorias e serviços no ambiente virtual, será analisando o início do comércio e a sua evolução até chegar ao comércio eletrônico, analisando a vulnerabilidade do consumidor e os princípios contratuais que regem essa relação, trazendo em seu enredo a análise dos direitos e garantias expostos no Código de Defesa do Consumidor, no Decreto nº 7962/2013 e o Projeto de lei nº 281/2012 que visam amparo das relações de consumo, fazendo ponderações quanto a eventuais deficiências trazidas em suas bases, alegando ao final se as atuais legislações são capazes de proteger o consumidor nas relações ambientadas no mundo virtual.

Palavras chaves: Consumidor. Vulnerabilidade. Ambiente Virtual. Comércio.

ABSTRACT

This paper analyzes consumer protection in the virtual environment. It aims to demonstrate data and sources that clarify the basic principles of this new mode of consumption. With the advent of computer science and thus the current globalization of the nation came a new market where everything is traded. In this new mode of marketing there are still many people feeling helpless because they do not have information on how it works or will be their legal protection when making a purchase or sale on the web. Thus, this paper has as its opening, showing that the Consumer Protection Code has fundamentals and requirements to be followed by institutions that provide goods and services in the virtual environment, will be analyzing the beginning of commerce and its evolution until reaching e-commerce. , analyzing the vulnerability of the consumer and the contractual principles that govern this relationship, bringing in its plot the analysis of the rights and guarantees set forth in the Consumer Protection Code, Decree No. 7962/2013 and Bill No. 281/2012 aimed at protection of consumer relations, pondering on any deficiencies brought to their bases, claiming at the end whether current laws are able to protect the consumer in relationships set in the virtual world.

Keywords: Consumer. Vulnerability. Virtual Environment. Trade.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 BREVE HISTÓRICO DO COMÉRCIO ELETRÔNICO	13
1.1 – EVOLUÇÃO DO COMÉRCIO ELETRÔNICO	14
1.2 A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO	17
1.3 PRINCÍPIOS QUE REGEM OS CONTRATOS NA RELAÇÃO DE CONSUMO NO AMBIENTE VIRTUAL	19
2 A PROTEÇÃO JURÍDICA DO CONSUMIDOR	25
2.1 - OFERTA	27
2.2 - PROPAGANDA E PUBLICIDADE	27
2.3 - CLÁUSULAS ABUSIVAS	29
2.4 - GARANTIA	31
2.5 - ARREPENDIMENTO	32
2.6 - ESTADO DE GOIÁS E O AMBIENTE VIRTUAL	34
3 PROJETO DE LEI Nº 281/2012 E DECRETO FEDERAL 7.962/2013	37
3.1 – DECRETO FEDERAL N º7.962/2013	37
3.2. PROJETO DE LEI Nº 281/2012	40
CONSIDERAÇÕES FINAIS	50
REFERÊNCIAS	52

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por objeto analisar os diplomas legais que amparam os consumidores nas compras realizadas no ambiente virtual, em especial o Decreto Federal nº 7.962/2013 e o Código de Defesa do Consumidor – CDC, que foi promulgado em 11 de setembro de 1990.

O CDC é composto por normas principiológicas, diante da proteção constitucional dos consumidores, que consta, especificamente, do art. 5º, XXXII, da Constituição Federal de 1988, ao enunciar que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”, no artigo 170 inciso V “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: V - defesa do consumidor” e o artigo 48 do ADCT “o Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará Código de Defesa do Consumidor”, nada poderia ter sido descrito nele sobre esta relação de consumo que se propagou no Brasil.

O CDC foi criado para estabelecer princípios e garantias ao consumidor final, cuja parte é mais frágil nas relações que são estabelecidas no mercado produtivo e de consumo.

Desta forma, aparece na seara jurídica o questionamento se o Código de Defesa do consumidor é mesmo aplicado nas relações de consumo no ambiente virtual pois, tanto para o direito quanto para o consumidor, existe uma insegurança jurídica, a imaterialidade e a ausência de dados geográficos, que, aliados à vulnerabilidade do consumidor tornam essas contratações inseguras.

A escolha da temática surgiu a partir da crescente evolução das tecnologias de informação e comunicação, que aumentam cada vez mais a realização de negócios jurídicos no ambiente virtual.

Há uma grande relevância social, pois essa nova prática poderá trazer emergentes danos ao consumidor, trazendo como possíveis danos a impossibilidade de conhecer e experimentar o produto, o arrependimento do negócio, a manipulação errada do produto, a perda dos valores pagos ou até mesmo a demora na entrega do produto ou fornecimento do serviço.

A presente tese será desenvolvida no âmbito do direito do consumidor e das legislações esparsas que tratam sobre o tema, em especial o Decreto Federal nº 7.962/2013 e projeto de lei nº 281/2012.

Tem como objetivo geral, analisar a abordagem feita pelo Código de Defesa do Consumidor nas relações consumeristas realizadas no comércio eletrônico e, como objetivos específicos, contribuir com a sociedade demonstrando o amparo legal que o consumidor possui ao realizar compras e vendas no ambiente virtual, investigar as formas de relações consumeristas na web mostrando se essas seguem as normas impostas no Código de Defesa do Consumidor e o Decreto 7.962, de 2013, conhecer essa nova modalidade que possibilitou a quebra de barreiras geográficas mundiais onde há a possibilidade de realizar compras na China no conforto de sua residência no Brasil.

Como problema central, será analisado o seguinte questionamento: na seara jurídica brasileira há normas que amparam a necessidade do consumidor em relação a sua proteção e segurança jurídica na relação de consumo no âmbito do comércio eletrônico?

Assim, tem as seguintes hipóteses: o Código de Defesa do Consumidor regula a relação de consumo no âmbito do comércio eletrônico, a edição do Decreto traz para as relações de consumo no âmbito virtual maior segurança e proteção jurídica, uma vez que passou a existir normas específicas para essa modalidade, garantindo maior transparência e informação ao consumidor, ou as relações comerciais no ambiente eletrônico não são regidas pelo CDC e sim unicamente pelo Código Civil.

Para tanto, o primeiro capítulo aborda o início do comércio e sua evolução até chegar ao comércio eletrônico, analisando a vulnerabilidade do consumidor e os princípios contratuais que regem essa relação.

O segundo capítulo trará em seu enredo a análise dos direitos e garantias expostos no Código de Defesa do Consumidor e no Decreto nº 7962/2015 que amparam as relações de consumo, fazendo ponderações quanto às eventuais deficiências trazidas em suas bases.

No último capítulo será feita uma análise ao decreto nº 7962/2015 e o PSL 281/2012 demonstrado se são capazes de proteger o consumidor nas relações ambientadas no mundo virtual.

A metodologia aplicada foi a do método indutivo, analisando pesquisas que demonstram a crescente demanda de casos envolvendo o consumidor e o comércio eletrônico, com as técnicas da referência, da categoria, dos conceitos operacionais, da pesquisa bibliográfica na Constituição Federal, no Código de Defesa do Consumidor, no Decreto nº 7962/2015 e do fichamento.

1. BREVE HISTÓRICO DO COMÉRCIO

A palavra comércio possui diferentes origens, sendo a grega a mais conhecida, originada do latim “*commercium*”, formado pela junção das palavras “*com*” que significa algo como junto ou conjunto e “*mera /merc*” que é algo como mercado, local de troca. Comércio seria algo como “local de troca onde pessoas se reúnem”, pelo significado da palavra dá para se ter uma ideia do que ela representa: a compra, venda e troca de bens e mercadorias (TEIXEIRA, 2015).

O comércio é uma das formas mais antigas de atividade que o ser humano desenvolve, historicamente tem-se que o comércio surgiu através dos processos de trocas na antiguidade, o sistema de trocas é considerado a primeira forma de comércio, de forma local, só determinada comunidade realizava essas trocas, esse sistema permitia que houvesse alteração de outras mercadorias, ou seja, o produtor de milho poderia obter trigo e vice-versa (COELHO, 2012).

Esse aumento nas palavras do Tarcísio Teixeira (2015, p.26) se deu pela intervenção dos estrangeiros, vejamos:

Sem dúvida que a troca de bens era pequena nos tempos primitivos entre os membros da mesma comunidade. O seu crescimento e a sua regularidade deram-se em razão da intervenção do intermediário (comerciante estrangeiro), o qual excitava e satisfazia o sentido estético das pessoas, o que implicava novas necessidades, conseqüentemente levando as pessoas a importarem bens desejados (joias, metais, armas, ferramentas, vinho, licor etc.) e exportarem bens superabundantes em sua propriedade ou região de origem. Com o passar do tempo o comércio foi se fixando fisicamente, normalmente nas praças das cidades (comércio estável), adicionado ao comércio ambulante (de rua). Mais tarde, em muitas localidades, os estabelecimentos físicos se tornaram predominantes; entretanto, ainda hoje, em alguns países (como da África e da Ásia) o comerciante nômade desempenha um papel extremamente relevante.

Nessa época não existia moeda e as trocas por serem diretas não tinham uma quantia predeterminada e a barganha era essencial. Com o passar dos anos o comércio se tornou mais complexo, pois o número de pessoas aumentou e as trocas já não eram mais realizadas só entre as comunidades, com essa magnitude de expansão propiciada principalmente pela navegação, surgiu a necessidade de colocar valor específico nos objetos e assim nasceu a moeda (COELHO, 2012).

A moeda era usada para pagamento de determinado produto, a primeira moeda utilizada foi o sal de onde se derivou a palavra salário, depois vieram as conchas até surgir o ouro e o dinheiro, a moeda surgiu para deixar o comércio mais igualitário (LE GOFF, 2014).

Como o desenvolvimento dessa atividade milenar se adequa a evolução da sociedade, chegou assim nos últimos anos ao comércio eletrônico (ALBERTIN,1998).

1.1 Evolução do Comércio Eletrônico

Tomando em conta as considerações anteriores e entendimento do doutrinador Tarcísio Teixeira (2015, p. 23), compreendemos que o comércio eletrônico é:

Nada mais do que uma extensão do comércio convencional, o qual existe há milênios. Num primeiro momento era realizado por meio de trocas in natura (produtos não industrializados); mais tarde com a aquisição de produtos utilizando outros como se fossem moedas, especialmente o sal e o gado. Posteriormente, pela aquisição de bens pela utilização de moedas metálicas e em papel, sem prejuízo da utilização do crédito (do latim credere, que significa confiança) para obtenção de produtos mediante pagamento ulterior, cujo uso foi massificado no comércio com a criação da letra de câmbio (primeiro título de crédito) no século XI. Não se pode deixar de mencionar que a expansão das caravanas terrestres e as expedições marítimas, bem como a difusão das feiras medievais, tiveram um papel importante no desenvolvimento do comércio e de suas regras jurídicas.

Comércio é a atividade com fim lucrativo pertencente à circulação dos bens, e toda circulação na sua fase inicial era o comércio de troca, um comércio realizado por andarilhos, em que a negociação se dava por conta própria, aos poucos foi surgindo a mercadoria intermediária, sendo que do natural negócio de troca formou-se o comércio de compra (TEIXEIRA, 2015).

Com o suporte da informática, os comerciantes passaram a ter um raio de alcance maior, na internet praticamente não há barreiras geográficas para os negócios; pelo menos quanto à divulgação dos bens, pois ainda há alguns obstáculos acerca da diferença entre ordenamentos jurídicos e as fronteiras entre os

países, especialmente quando é necessária uma entrega física do produto ou uma prestação de serviço (TEIXEIRA, 2015).

Assim, se hoje o comércio pode ser realizado por meio do uso da internet, é bom que se diga que isso se fundamentou a partir do desenvolvimento do computador, fruto de uma preocupação militar em obter um mecanismo capaz de codificar e decodificar as mensagens durante a Segunda Guerra Mundial, na primeira metade do século XX (TEIXEIRA, 2015).

Mais tarde, a necessidade de uma comunicação mais eficiente entre as bases militares em território norte-americano, desenvolveu a partir de 1969, a interligação entre computadores, então denominada “Arpanet21”, embrião da internet. As primeiras comunicações entre computadores ocorriam fundamentalmente entre quatro universidades e institutos de pesquisas americanos, formando assim uma rede de informações comum (TEIXEIRA, 2015).

Em 1972, Ray Tomlinson criou um software permitindo o envio de e-mails, no ano posterior foi feita a primeira comunicação internacional, entre Inglaterra e Noruega. Mas somente em 1987 é que a rede mundial dos computadores foi liberada pelo governo norte-americano para uso comercial (TEIXEIRA, 2015).

A internet foi implantada de forma gradativa no Brasil, iniciando-se em 1989 na Universidade do Rio de Janeiro a qual se conectou à rede Binet da Universidade da Califórnia em Los Angeles, a internet nessa década era utilizada para fins acadêmicos.

Alguns anos se passaram e a internet atingiu a atividade milenar do comércio eletrônico, com apenas um clique comprar-se de tudo e assim a economia se deparava com o fenômeno da evolução, onde o comércio que antes era realizado em lojas físicas passou então a ser feito em lojas virtuais (ALBERTIN, 1998).

O comércio eletrônico surgiu em meados dos anos 70, com finalidade de enviar documentação, como ordem de serviços ou contas eletrônicas, a comercialização online começou com a venda de produtos como cds, livros e produtos palpáveis e tangíveis, o avanço da tecnologia e o aumento da necessidade do consumidor fez o comércio eletrônico expandir para outras áreas, a partir do final dos anos 2000 várias empresas de renome mundial começaram a divulgar e principalmente a oferecerem seus produtos através de sites (COELHO, 2015).

Este crescimento é legitimado pelo rápido desenvolvimento da tecnologia e o comércio eletrônico surgiu como forma de facilitar as relações de consumo (ALBERTIN,1998).

São diversos e distintos os conceitos para “comércio eletrônico”, porém, para Alberto Luiz Albertin, trata-se da compra e a venda de informações e produtos por meio de redes de computadores (2010, p.3).

Por outro lado, Fábio Ulhôa Coelho (2015) pondera que comércio eletrônico é a venda de produtos, virtuais ou físicos, ou a prestação de serviços realizada em ambiente virtual. Ele externa que tanto a oferta quanto a celebração do contrato é realizada por transmissão e recepção eletrônica de dados, podendo ocorrer por meio da internet ou fora dela.

Esse conceito pode ser visto de forma genérica ou até confundido com o comércio comum, mas suas particularidades estão na maneira de como essas compras se desenvolvem entre o fornecedor e o consumidor.

E nas considerações de Tarcísio Teixeira (2015, p.17) cumpre esclarecer o porquê do uso da terminologia comércio eletrônico:

Cabe ainda esclarecer que são muitas as terminologias utilizadas para designar os negócios jurídicos que são celebrados com o uso da tecnologia da informação; são exemplos: contratos virtuais, comércio digital, negócios do espaço virtual etc. No entanto, preferimos usar “comércio eletrônico”, tendo em vista o uso recorrente do vocábulo “eletrônico” em expressões como “direito eletrônico”, “processo eletrônico” e “correio eletrônico”. Até porque a palavra “eletrônico” está relacionada à eletrônica, que é aquela parte da física que trata de circuitos elétricos; sendo que a comunicação de dados via computador se faz por meio de impulsos elétricos, o que a caracteriza como comunicação eletrônica. “Comércio” significa o conjunto de compras e vendas e trocas, com a finalidade de obter ganhos e/ou atender às necessidades ou satisfações. Por essa razão, justifica-se o adjetivo eletrônico para a comunicação gerada por impulsos elétricos, seja um contrato ou não.

Com a evolução da internet, essa imposição foi gerada na economia devido a essa nova realidade, na qual a tecnologia é a base para distribuição de conhecimento em relação à prática de negócios entre empresas e clientes.

O comércio eletrônico também conhecido como *e-commerce* ou venda não presencial é o meio de comércio com maior crescimento na atualidade (ALBERTIN,1998).

Assim, de acordo com Tarcísio Teixeira (2015, p.25) podemos afirmar que comércio eletrônico:

É uma extensão do comércio convencional (como veremos com maior profundidade adiante), tratando-se de um ambiente digital em que as operações de troca, compra e venda e prestação de serviço ocorrem com suporte de equipamentos e programas de informática, por meio dos quais se possibilita realizar a negociação, a conclusão e até a execução do contrato, quando for o caso de bens intangíveis.

Não há como negar que o comércio eletrônico trouxe vantagens, pois surgiu com o intuito de solucionar o maior problema que a sociedade enfrenta atualmente que é a falta de tempo, assim a contratação é realizada a distância.

Com esse atual crescimento, mesmo que haja previsão legal do Código de Defesa do Consumidor, há necessidade de buscar na seara jurídica uma norma que regulamente de forma coesa situações que possam decorrer das relações comerciais eletrônicas (ALBERTIN,1998).

1.2 A Vulnerabilidade do Consumidor no Comércio Eletrônico.

Com a crescente evolução do comércio eletrônico e a inclusão do brasileiro nessa nova modalidade virtual, grande parte da população ainda possui temores quando celebram contratos nesse mundo. Na seara do consumidor, a segurança dele vem em primeiro lugar, ainda mais nos dias atuais e, com essa evolução, a segurança encontra-se prejudicada, ou seja, a insegurança pelos procedimentos e a falta de conhecimento da lei faz com que a confiabilidade do consumidor enfraqueça, tornando assim o maior desafio para que o comércio eletrônico se desenvolva por completo.

Vejamos as palavras de Tarcísio Teixeira (2014 p. 17).

O avanço no comércio eletrônico é impressionante, mas o crescimento tem implicado a quantidade de processos judiciais envolvendo negócios celebrados pela internet, especialmente nos juizados especiais (conhecidos como juizados “de pequenas causas” em razão de as ações serem de pequeno valor).

O comércio eletrônico ainda desperta a desconfiança de alguns, especialmente consumidores que possuem receio de comprar, não confiam no ambiente virtual, ou de outros que, embora já tenham comprado, experimentaram alguma frustração com a negociação, como por exemplo: a não entrega do bem, a dificuldade de devolução em razão de arrependimento, troca por vício, o receio de fornecer dados bancários ou número do cartão de crédito etc. Esses fatos fazem com que a confiança no comércio eletrônico não seja um consenso (TEIXEIRA, 2015).

A grande dificuldade habita no abandono da legislação nacional aos direitos do consumidor, mais em especial a contratação no ambiente virtual, onde população não percebe as soluções quando se vê lesado pelo fornecedor ou vendedor virtual, não sabendo onde, quando e nem com quem reclamar seus direitos agredidos.

O sentimento de incerteza atual é fruto da instabilidade social e o grande avanço tecnológico que a sociedade passa, na qual a cada novo dia há algo novo que permite fazer coisas de modo diferente, que traz oportunidades e ao mesmo tempo riscos e desafios comerciais, sociais e judiciais. A conectividade e a informatização trouxeram em tempo real a situação de que não há barreiras geográficas nem barreiras temporais, colocando em situação de igualdade de competição indivíduos países e governos totalmente desiguais.

As relações virtuais pressupõem que são realizadas entre pessoas ausentes para adquirir bens ou serviços, assim é necessário definir o alcance das normas de proteção do consumidor quando praticadas no ambiente virtual.

A vulnerabilidade do consumidor é dobrada, pois a falta de normatização do CDC e o aumento do número de fraudes sofridas no ambiente virtual vem crescendo de forma alarmante. Vejamos o que diz Guilherme Magalhães Martins (2015 p.61).

Torna-se mais agudo, em face da economia globalizada, o quadro da vulnerabilidade do consumidor, à medida que os produtos e serviços passam a ter um mercado mundial, tendo como destinatário um público bem mais amplo, o que leva ao fortalecimento do fornecedor, que encontra multiplicado seu espaço de produção e oferta, bem como passam a empregar métodos de publicidade e oferta mais abrangentes e agressivos, negociando, por meio da rede, numa verdadeira posição de força.

Além de vulnerável o consumidor também é hipossuficiente quando compra pela internet, por forças da diversidade e peculiaridades do meio tecnológico, essas compras devido a barreiras geográficas não dispõe de uma avaliação do produto tampouco a boa-fé do fornecedor que pode estar em outro hemisfério (TEIXEIRA, 2015).

Todavia a vulnerabilidade não pode ser confundida com hipossuficiência, a vulnerabilidade é o princípio que norteia todo o CDC, sendo certo que toda pessoa detém presunção legal de vulnerabilidade (COELHO, 2015).

A vulnerabilidade tem inúmeras espécies na qual pode se destacar a vulnerabilidade técnica que é aquela na qual o comprador não possui conhecimento específico sobre o produto ou serviço, tem a vulnerabilidade jurídica ou científica que se resume a carência de conhecimentos jurídicos, a vulnerabilidade fática é aquela real diante do parceiro contratual em decorrência do grande poderio econômico do fornecedor, a vulnerabilidade psíquica ou biológica é aquela na qual o consumidor é atingido por inúmeros estímulos visuais, olfativos, químicos e auditivos que influenciam na tomada de decisão por comprar determinado produto (COELHO, 2015).

Quanto à hipossuficiência, não é todo consumidor que a possui, pois, essa qualidade está ligada ao aspecto técnico, ou seja, ao grau de conhecimento sobre determinado produto (COELHO, 2015).

No comércio eletrônico a vulnerabilidade está presente de forma mais intensa que nas relações tradicionais já que uma série de fatores são acrescentados nessa dinâmica, e a falta de normatização nessa área deixa o consumidor sem amparo.

Vejamos o que diz o doutrinador Flávio Tartuce no livro Manual de Direito do Consumidor (2014, p. 34) sobre a vulnerabilidade e a hipossuficiência:

A expressão consumidor vulnerável é pleonástica, todos consumidores têm tal condição, decorrente de presunção absoluta. Ao contrário, a hipossuficiência é um conceito fático e não jurídico, fundado em uma disparidade ou discrepância notada no caso concreto. Todo consumidor é vulnerável, mas nem todos são hipossuficientes.

A vulnerabilidade é o fenômeno de ordem material com presunção absoluta - *jure et de jure*, que não admite prova em contrário (diferente da presunção *iures tantum*, relativa) já a hipossuficiência é o fenômeno de ordem processual, analisado no caso concreto – decorre da dificuldade de o consumidor comprovar seu direito.

1.3 Princípios que Regem os Contratos na Relação de Consumo no Ambiente Virtual.

Diante dos obstáculos que o direito possui para aplicação das normas consumeristas a essa nova modalidade existem duas correntes doutrinárias que defendem de formas diferentes a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, a primeira corrente defende que, o código contém em seu bojo o caráter principiológico, este alcança até mesmo os contratos eletrônicos, ou seja, por ser uma norma geral, adapta-se a todo e qualquer contrato que possa surgir na seara jurídica.

A outra corrente defende a necessidade de que haja a aprovação de projeto de lei que ampare as brechas existentes no código, vejamos as palavras do Flávio Tartuce (2014 p.27):

O Código de Defesa do Consumidor é norma que tem relação direta com a terceira geração, era ou dimensão de direitos. 12 Nesse contexto, é comum relacionar as três primeiras gerações, eras ou dimensões com os princípios da Revolução Francesa. Pontue-se que a referida divisão das gerações de direitos foi idealizada pelo jurista tcheco Karel Vasak, em 1979, em exposição feita em aula inaugural no Instituto Internacional dos Direitos Humanos, em Estrasburgo, França. Os direitos de primeira geração ou dimensão são aqueles relacionados com o princípio da liberdade. Os de segunda geração ou dimensão, com o princípio da igualdade. Os direitos de terceira geração ou dimensão são relativos ao princípio da fraternidade. Na verdade, o Código de Defesa do Consumidor tem relação com todas as três dimensões. Todavia, é melhor enquadrá-lo na terceira dimensão, já que a Lei Consumerista visa à pacificação social, na tentativa de equilibrar a díspar relação existente entre fornecedores e prestadores. Na atualidade, já se fala em outras duas outras gerações ou dimensões de direitos. A quarta dimensão estaria sincronizada com a proteção do patrimônio genético (DNA), com a intimidade biológica. Por fim, a quinta dimensão seria aquela relativa ao mundo digital ou cibernético, com o Direito Eletrônico ou Digital. Não se ignore que a relação de consumo também pode enquadrar as duas últimas dimensões.

Já o entendimento de que o contrato eletrônico se assemelha bastante a outro contrato em geral é universal pela doutrina, devendo ser concretizado mediante a observância do requisito de validade, vejamos abaixo trecho extraído do livro do doutrinador Flávio Tartuce (2014 p.38):

O estudo dos princípios consagrados pelo Código de Defesa do Consumidor é um dos pontos de partida para a compreensão do sistema adotado pela Lei Consumerista como norma protetiva dos vulneráveis negociais. Como é notório, a Lei 8.078/1990 adotou um sistema aberto de proteção, baseado em conceitos legais indeterminados e construções vagas, que possibilitam uma melhor adequação dos preceitos às circunstâncias do caso concreto. Nesse contexto, é interessante fazer a devida confrontação principiológica entre o CDC e o Código Civil, até porque muitos dos conceitos que constam da codificação privada de 2002 encontram suas raízes na Lei 8.078/1990. Certo é que, diante de diferenças principiológicas históricas e políticas, o Código de Defesa do Consumidor encontrava-se muito distante do Código Civil de 1916, realidade essa alterada a partir da vigência do Código Civil de 2002, como foi exposto no capítulo introdutório desta obra.

O contrato eletrônico pode ser definido como uma oferta de bens ou serviços que ocorre através de uma rede de telecomunicações, pode-se dizer ainda que são todas as espécies de signos eletrônicos transmitidos pela internet que permitem a determinação de deveres e obrigações jurídicas, pois eletrônico é o meio utilizado pelas partes para formalizar o contrato. Logo entende-se que contrato eletrônico é aquele formalizado através de um computador para instrumentalizar a manifestação de vontade entre as partes (TEIXEIRA, 2015).

Os contratos eletrônicos são incluídos na categoria de contratos atípicos e de forma livre, sendo que quando esses contratos versarem sobre conteúdo de compra, venda e locação, estes estão disciplinados em lei, nas palavras de Tarcísio Teixeira (2015 p. 28):

Podemos afirmar que até algumas décadas atrás os contratos eram celebrados principalmente de forma escrita (em papel) ou verbal (mesmo por telefone). Mas com a criação da internet e a disseminação da informática, desenvolveu-se mais uma maneira de se contratar, a contratação eletrônica. Vale destacar que nos contratos eletrônicos celebrados pela internet, o objeto do negócio pode ser entregue pelo fornecedor fisicamente, no endereço apontado pelo comprador, quando se tratar de um bem material; ou ser entregue eletronicamente ao se tratar de um bem imaterial, como, por exemplo, um vídeo ou um software, que será disponibilizado por download. Assim, via de regra, os contratos eletrônicos

não são novas categorias contratuais, mas tão somente novas formas de negociação, conclusão e execução contratual.

Tradicionalmente, alguns princípios têm orientado todo o direito contratual, tais como a autonomia da vontade, a supremacia da ordem pública, o consensualismo, a relatividade dos contratos, a força obrigatória, a onerosidade excessiva e a boa-fé. Ocorre que nos contratos celebrados no meio eletrônico surgem princípios específicos dada a sua forma diferente, os quais serão descritos a seguir.

Princípio da equivalência funcional dos contratos realizados em meios eletrônicos com os contratos realizados por meios tradicionais: não pode ser negada a validade de um contrato pelo simples fato de ter sido realizado em ambiente virtual, ou seja, ele possui as mesmas características e legalidade que um contrato comum. Neste sentido Sheila Leal (2009, p. 90) diz que:

Não deve ser negada a validade a um contrato pelo simples fato de ter sido realizado em ambiente virtual. Essa equiparação visa adotar os documentos eletrônicos – nos quais estão contidas as mensagens de dados eletrônicos – da mesma validade das mensagens escritas, verbais ou tácitas.

Princípio da neutralidade e da perenidade das normas reguladoras do ambiente digital nas palavras de Sheila Leal (2009, p.91): “Assim, a legislação pertinente ao comércio, documentos e contratos eletrônicos que venha a ser editada, não deve excluir do âmbito da sua aplicação as inovações a serem introduzidas neste campo”.

Princípio da Conservação e aplicação das normas jurídicas existentes aos contratos eletrônicos: as normas jurídicas não devem deixar sem solução as adversidades que ocorrem no dia a dia, ou seja, se a sociedade evolui o direito necessariamente precisa acompanhar, a modificação do meio de contratação não afasta a regulamentação jurídica tradicional, Sheila Leal diz o seguinte (2009, p.912):

Os elementos essenciais do negócio jurídico, consentimento e objeto, bem como suas manifestações e defeitos, além da sua própria tipologia contratual preexistente, não sofrem alteração significativa quando o vínculo jurídico é estabelecido na esfera do comércio eletrônico.

Princípio da Boa Fé Objetiva, nas palavras do doutrinador Flávio Tartuce (2014 p.45 e 46).

O Regramento vital do Código de Defesa do Consumidor, representando seu coração, é o princípio da boa-fé objetiva, constante da longa redação do seu art. 4º, inciso III. Enuncia tal comando que constitui um dos princípios da Política Nacional das Relações de Consumo a “harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores”.

Com o advento da Constituição Federal de 1988 e do Código de Defesa do Consumidor, a boa-fé objetiva pode ser traduzida como proibição das práticas contratuais abusivas, sendo o princípio orientador de interpretação dos contratos.

Os contratos eletrônicos realizados via Internet ainda não se encontram regulamentados por lei no Brasil pois tratam de uma nova forma de contrato que, dada a vulnerabilidade do mundo virtual, expõe os contratantes a riscos e possibilita os mais variados tipos de fraudes.

Dessa forma, a aplicação do princípio da boa-fé objetiva ganha relevo especial neste tipo de contratação, que exige o máximo de lealdade e honestidade das partes, desde o pré contrato, execução, e até mesmo, após a execução do contrato, quando, por exemplo, deve-se continuar guardando sigilo sobre os dados pessoais fornecidos via Internet (TEIXEIRA, 2015).

Nesse contexto, observa-se que o CDC é um microsistema jurídico que determina a prevalência do Princípio da boa-fé e transparência nas relações de consumo, com o intuito de garantir a harmonização dos interesses das partes, restabelecendo uma situação de igualdade onde há uma desigualdade de fato (TARTUCE II, 2014).

Tais princípios estão expressamente previstos no art. 4º do Código de Defesa do e determinam que o consumidor e o fornecedor contratem com lealdade e segurança recíprocas seguindo a premissa que os princípios fundamentais do direito contratual são aplicáveis também aos contratos eletrônicos.

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995)

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor:

a) por iniciativa direta;

b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas;

c) pela presença do Estado no mercado de consumo;

d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho.

III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores;

IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo;

V - incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo;

VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

VII - racionalização e melhoria dos serviços públicos;

VIII - estudo constante das modificações do mercado de consumo.

O princípio da boa-fé objetiva surge como princípio vital, justamente porque, na falta de legislação específica a regular as contratações em meio eletrônico, a boa-fé é coberto das funções acima delineadas, recobre-se de ampla condição de correção de abusos e injustiças, ganhando a segurança das relações jurídicas contratuais (TARTUCE, 2014).

Frisa-se que o consumidor é a parte mais frágil nessa relação crescente no mundo e no estado de Goiás, esta nova modalidade de contratação traz certo receio ao se negociar, é uma preocupação quanto a norma aplicável aos contratos

realizados no ambiente virtual pois no Brasil não há uma norma específica acerca do tema aqui abordado.

Diante do exposto faz-se necessário buscar meios para defender o consumidor no ambiente virtual interpretando normas, posições jurisprudenciais e analogias.

No próximo capítulo será abordado a proteção jurídica do consumidor à luz do Código de Defesa do Consumidor quanto à oferta, propaganda enganosa, desistência da compra, produtos que chegam com defeito fazendo a diferenciação entre defeito e vício e cláusulas abusivas.

2. A PROTEÇÃO JURÍDICA DO CONSUMIDOR

A proteção do consumidor é uma garantia constitucional, um direito fundamental de todos os cidadãos brasileiros e essa proteção estende às pessoas que contratam no meio virtual, para identificá-las é necessário analisar os artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor.

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

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.

§ 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.

§ 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.

Ao identificar quem é o consumidor e o fornecedor, as duas partes essenciais para que a relação de consumo ocorra é necessário analisar a relação jurídica em consonância com artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor que traz em seu bojo os direitos básicos a serem respeitados pelo fornecedor.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

I – a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas à liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV – a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

V – a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;

VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII – o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII – a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

X – a adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral.

Parágrafo único. A informação de que trata o inciso III do **caput** deste artigo deve ser acessível à pessoa com deficiência, observado o disposto em regulamento.

O fornecedor deve ser sempre transparente com os produtos e serviços que está oferecendo, cumprindo todas as exigências e os direitos básicos elencados no artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor.

Ao consultar o CDC nota-se que a proteção é feita só nas relações de consumo onde existe um destinatário final para produto ou serviço do fornecedor, como preceitua Guilherme Magalhães Martins (2016 p.65):

Quanto à aplicação da legislação brasileira aos contratos eletrônicos, intui-se que a maior parte desses negócios é suscetível de aplicação do CDC, porque na maioria deles uma das partes seria um consumidor, ainda que nada impeça que empresas também os realizem. No entanto, é necessário ter presente que para a aplicação daquele Código é imprescindível haver a configuração de uma relação de consumo, bem como a diferenciação entre contratos de consumo, contratos empresariais e contratos civis.

Ainda analisando Guilherme Magalhães Martins (2016 p.65) há uma diferença entre contratos de consumo cíveis e empresariais, vejamos:

Os contratos de consumo diferenciam-se dos contratos civis e empresariais, uma vez que nestes dois últimos casos, em tese, não se tem a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, por se tratarem de contratos celebrados entre partes iguais. O contrato civil é aquele em que, independentemente do seu objeto, não há a intenção de lucro com a negociação, nem habitualidade dos contratantes naquela prática, sendo aplicável o Código Civil, ou lei especial, se for o caso, como ocorre nas locações imobiliárias. Na internet, pode ser a compra e venda entre particulares de uma peça de roupa usada, ou mesmo a negociação de um veículo de passeio já em uso.

Já o contrato empresarial é aquele celebrado pelo empresário (empresário individual, sociedade empresária ou empresa individual de responsabilidade limitada) no desenvolvimento de sua atividade (como uma locação mercantil) ou aquele celebrado entre empresários (como a distribuição de produtos) em busca de lucro e com habitualidade. A estes contratos são aplicáveis as regras do Código Civil, ou legislação especial, quando existir, como, por exemplo, a Lei n. 6.729/1976 sobre a concessão mercantil, e subsidiariamente o Código Civil. No campo do comércio eletrônico, pode ser a compra de insumos por uma empresa para sua linha produtiva.

O direito do consumidor, como demonstrado acima, alcança e protege as pessoas que contratam por essa modalidade.

Ocorrendo a identificação de consumidor, fornecedor e produto, estará caracterizada a relação de consumo, porém o produto, para que haja essa qualificação, deve ser utilizado para satisfazer as necessidades pessoais do consumidor ou de seus familiares.

2.1 Oferta

A oferta virtual pode ser conceituada como um contrato emitido por uma pessoa e dirigida a várias pessoas que tenham interesse em obter aquele produto ofertado.

O ambiente voltado para o comércio eletrônico necessita ter critérios quanto às informações neles dispostos pois o Código de Defesa do Consumidor obriga o fornecedor a cumprir a oferta por ele anunciada, é o que dispõe o artigo 30 in verbis:

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

No artigo 31 do referido código a oferta é caracterizada pelas informações sobre preços, prazos de entrega e condições de pagamento.

Art. 31. A oferta e apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, entre outros dados, bem como sobre os riscos que apresentam à saúde e segurança dos consumidores.

Corroborando com o legislador, Patrícia Peck Pinheiro (2007, p. 26) traz à baila que a oferta possui força vinculante, integrando o contrato e obrigando o anunciante ao cumprimento de todas as promessas anunciadas, inclusive quanto ao preço mencionado.

O fornecedor tem o dever de disponibilizar as informações detalhadas de sua oferta e caso se recuse a cumprir o que foi ofertado é necessário acionar o judiciário para o cumprimento forçado da obrigação nos termos específicos da oferta em conformidade com o artigo 35 do CDC.

2.2 Propaganda e Publicidade

Segundo elucida Tarcísio Teixeira (2015, p.242) vejamos:

Pelos termos do CDC, publicidade tem conteúdo comercial, ou seja, toda informação com o fim comercial, incluindo sons, imagens, exposição de marca. Na internet, também podem ser inclusos o envio de e-mails marketing, a exposição de banners em sites, entre outros. Já a propaganda, não tratada pelo CDC, juridicamente falando, tem outras finalidades: eleitorais, religiosas, filosóficas, entre outras.

Para melhor entendimento da temática se faz necessário a diferenciação de propaganda e publicidade, a propaganda possui a finalidade ideológica tem o objetivo de informar e não vender um produto, já a publicidade tem o caráter comercial possuindo assim um apanhado especial no Código de Defesa do Consumidor.

Ainda sobre o mesmo autor este traz um conceito de publicidade vejamos: “publicidade pode ser tida como o conjunto de técnicas e atividades de informação e persuasão que tem por finalidade influenciar opiniões, sentimentos e atitudes do público a qual se destina” (2015, p.242).

Mesmo que a publicidade seja dirigida para fomentar a atividade econômica, encontra barreiras que não podem ser ultrapassadas como as elencadas no artigo 37 do CDC.

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços.

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

A publicidade enganosa ou abusiva é proibida no sistema jurídico brasileiro como já visto acima nas palavras de Tarcísio Teixeira (2015, p.243) vejamos:

A lei proíbe a publicidade que tiver o fim de ludibriar as pessoas, considerando-a enganosa. Publicidade enganosa consiste em qualquer forma de informação ou comunicação publicitária, inteira ou parcialmente falsa, que possa induzir ao erro o consumidor quanto à natureza, características, qualidade, quantidade, origem, preço e outros elementos sobre o produto ou o serviço.

A publicidade enganosa é aquela que induz o consumidor ao erro oferecendo um produto com informações que não são verdadeiras, porém a publicidade enganosa possui uma vertente que é a omissão, ou seja, o fornecedor deixa de prover informações levando o destinatário final ao engano, nas palavras de Tarcísio Teixeira “a publicidade pode ser enganosa por omissão, quando deixar de informar algum dado essencial sobre o produto ou o serviço” (2015, p.243).

Ainda nas palavras do autor (2015, p.243) a publicidade abusiva é aquela que promove a violência, explore medo ou a superstição, vejamos:

Difere, portanto, da publicidade abusiva, a qual tem cunho de discriminação, exploração do medo ou da superstição, incitação à violência, indução do consumidor a se comportar de forma prejudicial à sua saúde ou segurança, aproveitamento da inexperiência das crianças ou que desrespeite valores ambientais (CDC, art. 37)

Tanto o enunciado da publicidade enganosa quanto a abusiva do Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado nos ambientes virtuais, a publicidade empregada pelos sites precisa ser de forma clara, simples e imediata para que o consumidor possa identificá-la facilmente quando houver interesse em adquirir o produto ofertado.

2.3 Cláusulas Abusivas

Os contratos eletrônicos em sua maioria não permitem a negociação entre as partes, mas sim uma estipulação de cláusulas contratuais elaboradas pelo fornecedor, cabendo ao consumidor apenas a adesão, em razão disso o ambiente virtual tornou favorável a estipulação de cláusulas contratuais abusivas.

Em razão do consumidor ser a parte vulnerável na relação de consumo, atendendo o princípio do equilíbrio contratual, o CDC proíbe veemente as cláusulas leoninas, ou seja, aquelas cláusulas abusivas que trazem grave prejuízo ao consumidor.

Essa foi uma forma que o poder público encontrou de intervir na autonomia da vontade, resguardando o consumidor dos abusos impostos pelo fornecedor.

O artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor elenca diversas situações em que as cláusulas serão nulas de pleno direito.

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I – impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

II – subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código;

III – transfiram responsabilidades a terceiros;

IV – estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou seja, incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

V - (Vetado);

VI – estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor;

VII – determinem a utilização compulsória de arbitragem;

VIII – imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor;

IX – deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor;

X – permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral;

XI – autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;

XII – obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor;

XIII – autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração;

XIV – infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais;
XV – estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;
XVI – possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias.

§ 1º Presume-se exagerada, entre outros casos, a vantagem que:

I – ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertence;

II – restringe direito ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual;

III – se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso.

Acerca do tema, Cláudia Lima Marques (2004) entende que as cláusulas abusivas ocorrem quando há abuso de direito de maneira subjetiva (maliciosa), ou quando a cláusula por falta de razoabilidade cause grave prejuízo ao consumidor.

Caso uma cláusula abusiva seja descoberta pelo magistrado ao julgar uma demanda, esta deve ser declarada de ofício, pois a norma consumerista possui caráter de ordem pública.

A cláusula quando considerada abusiva não invalida todo contrato, pois é necessário observar o princípio da conservação dos contratos, devendo os dispositivos restantes serem mantidos se não causarem encargo para as partes. No entanto, se essa cláusula contaminar todo o teor do contrato a relação de consumo será totalmente dissolvida.

2.4 Garantia Legal

Ao consumidor que se utiliza do ambiente virtual para suprir suas necessidades com produtos ou serviços é garantido o direito de reparação em caso de vício no produto ou no serviço.

A garantia legal advém de lei portanto não necessita de um contrato para ser exigida e cumprida, o artigo 26 do Código de Defesa do Consumidor trata dos prazos decadenciais em razão de vícios aparentes ou de fácil constatação, em 30 dias para requerer reparo nos produtos duráveis (carro) e 90 dias em se tratando dos não duráveis (alimentos).

Os produtos em que a constatação do vício é de fácil reconhecimento o prazo conta-se a partir da entrega do produto, já os produtos que possuem vício oculto de

difícil constatação o prazo começa a correr a partir do momento da descoberta do vício.

O doutrinador Fabrício Bolzan (2014, p. 291) no livro *Direito Consumidor Esquemático* faz um questionamento interessante sobre o vício oculto vejamos:

A questão polêmica nesse tocante consiste em saber se, enquanto não aparecer o vício oculto, não começa a contar o prazo decadencial, estaríamos diante de uma “garantia legal do CDC eterna”?

A indagação é de suma importância, pois imaginem um vício num veículo automotor que resolva aparecer vinte anos após a aquisição do bem. Será que neste caso, após vinte anos, seria possível falar em início da contagem do prazo decadencial em razão do surgimento de um vício oculto? Compartilhamos os ensinamentos de Cláudia Lima Marques ao responder que não, “os bens de consumo possuem uma durabilidade determinada. É a chamada vida útil do produto”. Como exemplo, a autora fez alusão à durabilidade de cinco anos de um aparelho de DVD.

Não obstante essa foi a visão do Superior Tribunal de Justiça ao julgar o Recurso Especial 1.123.004 no final do ano de 2011:

De fato, conforme premissa de fato fixada pela corte de origem, o vício do produto era oculto. Nesse sentido, o dies a quo do prazo decadencial de que trata o art. 26, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor é a data em ficar evidenciado o aludido vício, ainda que haja uma garantia contratual, sem abandonar, contudo, o critério da vida útil do bem durável, a fim de que o fornecedor não fique responsável por solucionar o vício eternamente. A propósito, esta Corte já apontou nesse sentido” (REsp 1.123.004/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T., DJe 9-12-2011).

No artigo 27 do CDC existe o prazo prescricional que é o decorrente do fato de produto ou serviço, ou seja, aquele fato que ocasiona um acidente de consumo. Acidente de consumo é aquele que causa dano ao consumidor, atingindo sua incolumidade físico-psíquica, esse prazo começa a correr a partir do conhecimento do dano ou de sua autoria.

2.5 Arrependimento

Tarcísio Teixeira (2015, p. 69) entende que o direito de arrependimento “foi criado com o fim de evitar as compras por impulso, sem reflexão do consumidor sobre a real necessidade de adquirir o bem e/ou a possibilidade de pagar por ele”.

O Código de Defesa do Consumidor prioriza a parte hipossuficiente que é o consumidor, o direito de arrependimento surge para equilibrar essa relação, protegendo o consumidor de propagandas enganosas, informações erradas do produto ou compras realizadas no impulso em razão do bombardeio de anúncios na internet.

O artigo 49 do CDC traz em seu bojo o prazo para arrependimento vejamos:

Art. 49. O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente por telefone ou a domicílio.
Parágrafo único. Se o consumidor exercitar o direito de arrependimento previsto neste artigo, os valores eventualmente pagos, a qualquer título, durante o prazo de reflexão, serão devolvidos, de imediato, monetariamente atualizados.

Os dois requisitos essenciais elencados no artigo acima para que o direito de arrependimento seja aplicado são: a contratação fora do estabelecimento comercial, e o tempo de 7 (sete) dias.

Na doutrina há uma divergência de entendimentos se o direito de arrependimento é aplicado nas compras virtuais. Alguns doutrinadores entendem que as lojas virtuais são acessíveis através do fornecimento de dados, não existindo deslocamento do consumidor até a loja física, portanto essa relação se firma fora do estabelecimento comercial sendo o consumidor abarcado pelo direito de arrependimento.

Nas palavras de Tarcísio Teixeira (2015, p.69)

No Brasil, a aplicação do direito de arrependimento nas compras pela internet é amplamente admitida pela doutrina e jurisprudência para as compras pela internet, que, no entanto, não distinguem os negócios cujos bens são recebidos via download dos que são remetidos ao destinatário fisicamente por transportadora ou Correios. Isso pois, no primeiro caso, de recebimento via download, pode-se abrir margem a comportamentos de má-fé em pessoas que, premeditadamente, adquirem um bem para usá-lo e no prazo de sete dias apresentar sua desistência no negócio.

Porém, Fábio Ulhôa Coelho (2012, p. 77 e 78) interpreta que a vulnerabilidade do consumidor virtual não é menor que a do consumidor tradicional, considerando fora do razoável à aplicação do direito de arrependimento a qualquer relação de comércio no ambiente virtual, veja:

O art. 49 do CDC não deve ser aplicado ao comércio eletrônico, porque não se trata de negócio concretizado fora do estabelecimento do fornecedor. O consumidor está em casa, ou no trabalho, mas acessa o estabelecimento virtual do empresário; encontra-se, por isso, na mesma situação de quem se dirige ao estabelecimento físico. O direito de arrependimento é reconhecido ao consumidor apenas nas hipóteses em que o comércio eletrônico emprega marketing agressivo. Quando o website é desenhado de modo a estimular o internauta a precipitar-se nas compras, por exemplo, com a interposição de chamativos ícones movimentados, em que as promoções sujeitam-se a brevíssimos prazos, assinalados com relógios de contagem regressiva, então é aplicável o art. 49 do CDC. Caso contrário, se o website não ostenta nenhuma técnica agressiva, o direito de arrependimento não se justifica. Desse modo, se o cliente contrata aplicação financeira por meio de home banking, ele não tem o direito de se arrepender, a menos que as informações enviadas à sua tela tenham trazido elementos típicos de marketing agressivo. Já se o plano de capitalização é oferecido com insistência, destacando se a possibilidade de súbito enriquecimento pelos sorteios, mas sem as devidas informações sobre a natureza de investimento do contrato, o cliente pode desistir da operação nos sete dias subsequentes. Nas compras realizadas no estabelecimento virtual do supermercado, o consumidor também não é titular do direito de arrependimento, exceto se os recursos do website são potencialmente inibidores de sua reflexão quanto à compra de um ou mais produtos.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça entende que relação consumerista ocorridas em sites é na modalidade fora do ambiente virtual, assegurando assim ao consumidor o direito previsto no artigo 49 Código de Defesa do Consumidor.

Ante ao exposto verifica-se que o Código de Defesa do Consumidor é amplamente aplicável a relação de consumo no ambiente virtual protegendo de todas as formas a parte hipossuficiente.

No próximo tópico será analisada a proteção do consumidor no ambiente virtual no Estado de Goiás.

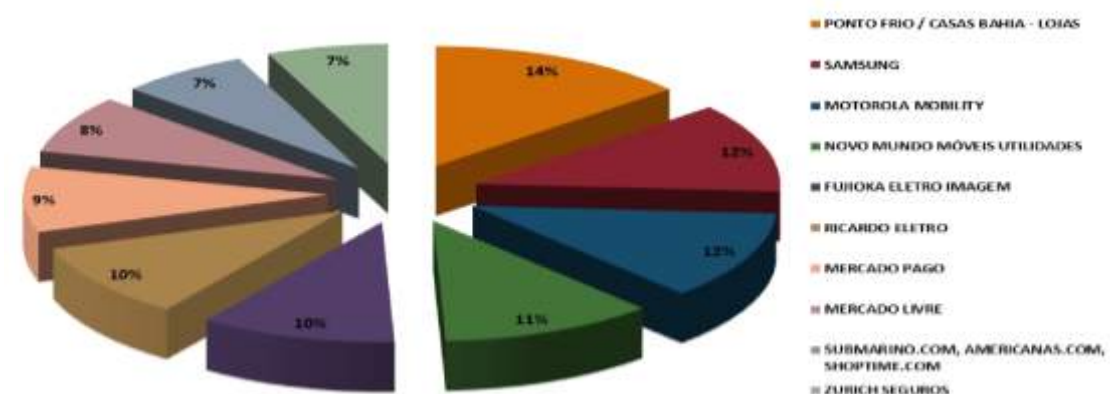
2.6. Estado de Goiás e o Ambiente Virtual

Ao analisar a página do Procon do estado de Goiás vislumbra-se um grande número de reclamações derivadas das compras realizadas na internet, porém tais reclamações administrativas não são levadas adiante juridicamente, não representando assim, um tão grande número de demandas judiciais quando de reclamações no PROCON.

No dia 15 de março do corrente ano, dia em que se comemora o dia do consumidor, foi publicado pelo Procon, o Cadastro Estadual de Reclamações Fundamentadas de 2018, que contém informações sobre as empresas com maior número de processos instaurados no ano de 2018 registrado com amparo na base de dados do Procon.

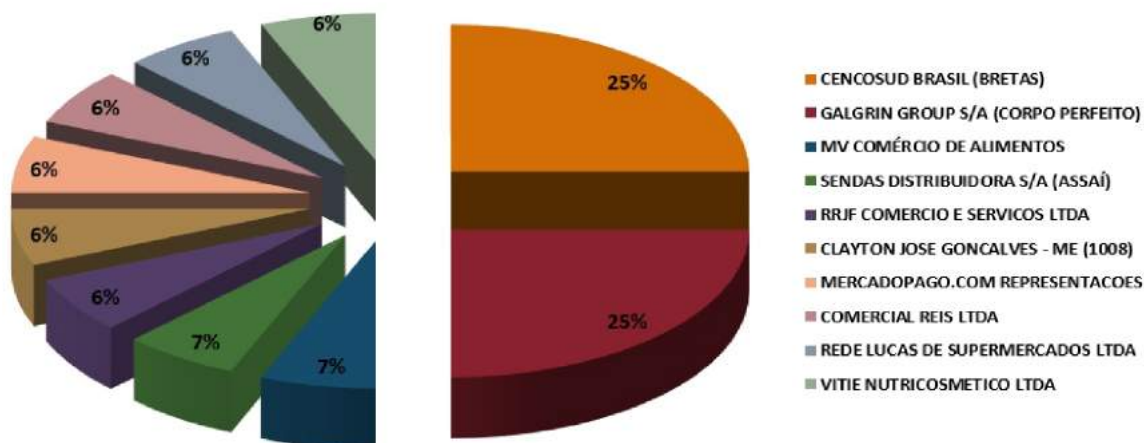
Segue a título exemplificativo, pesquisa realizada pelo Procon do Estado de Goiás que demonstra as empresas mais reclamadas no ano de 2018:

Gráfico 1 - Percentual de Reclamações Registradas por Fornecedor da Área produtos - 2018



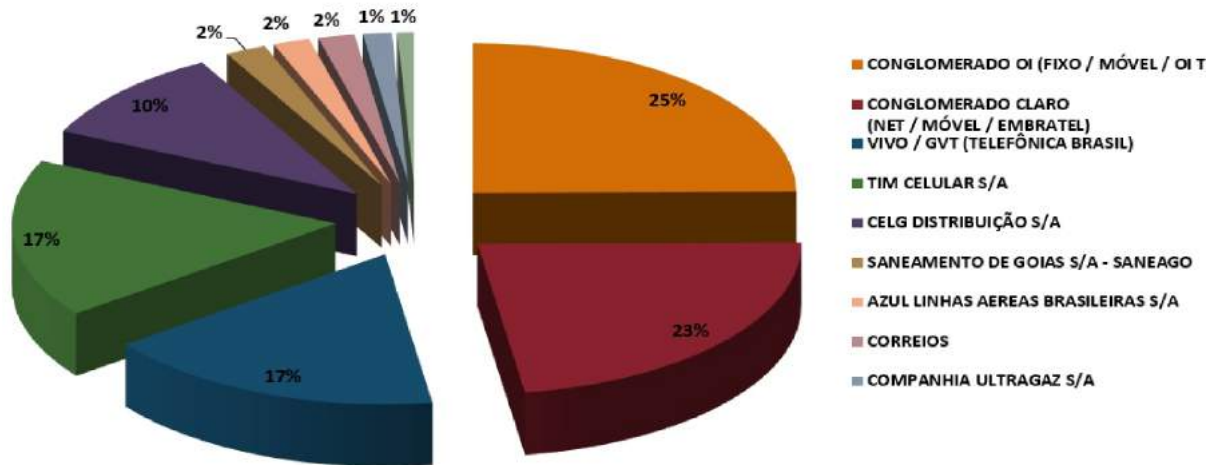
Fonte: link <https://www.procon.go.gov.br/wp-content/uploads/2019/03/CRF-pronto.pdf>

Gráfico 2 - Percentual de Reclamações Registradas por fornecedor na Área alimentos - 2018



Fonte: link <https://www.procon.go.gov.br/wp-content/uploads/2019/03/CRF-pronto.pdf>

Gráfico 3 - Percentual de Reclamações Registradas por Fornecedor da Área serviços essenciais - 2018



Fonte: link <https://www.procon.go.gov.br/wp-content/uploads/2019/03/CRF-pronto.pdf>

O Ministério Público do Estado de Goiás disponibiliza em seu site diversas perguntas e respostas sobre a temática abordada neste trabalho, numa tentativa de ajudar os cidadãos a tirarem suas dúvidas.

A maioria das respostas está amparada pelo Código de Defesa do Consumidor e o Decreto Federal 7962/2013 que entrou em vigor em 14 de maio de 2013 com o intuito de regulamentar o direito dos consumidores na seara eletrônica, que será abordado no capítulo seguinte deste trabalho de Conclusão de Curso.

Ainda no próximo capítulo será feito um estudo sobre o projeto de lei nº 281/2012 que pretende incluir a seção VII no CDC para tratar exclusivamente do comércio eletrônico.

3. PROJETO DE LEI Nº 281/2012 E DECRETO FEDERAL 7.962/2013

O caminho necessário para inovação do atual Código de Defesa do Consumidor é o projeto de lei nº 281/2012 que atualmente está arquivado na Câmara dos Deputados desde 19/11/2018. Esse projeto trazia em seu cerne uma seção exclusiva para amparar o comércio eletrônico garantindo a tutela eficaz do consumidor.

Os contratos eletrônicos, até meados de 2013 segundo a doutrinadora Cláudia Lima Marques (2004) estavam amparados pela legislação aplicável aos contratos tradicionais, ou seja, Código Civil e subsidiariamente aplicava-se o CDC, com a interpretação dos princípios, analogias e jurisprudências.

Como paliativo, em 2013 a presidente Dilma Rousseff editou o decreto que está sendo estudado neste capítulo, tendo como objetivo, regulamentar o comércio eletrônico que, até a data de 15/03/2015, não possuía norma específica.

3.1 Decreto federal nº 7.962/2013

No âmbito das comemorações dos 50 anos do Dia Internacional do Consumidor, o Presidente da República, no dia 15 de março de 2013, editou o Decreto nº 7.962/2013, regulamentando o Código de Defesa do Consumidor em matéria de comércio eletrônico.

O Decreto 7.962 regulamentou a Lei 8.078/90, sobre a contratação no comércio eletrônico trazendo várias diretrizes a serem seguidas no ambiente virtual, mas não promoveu mudanças no texto do Código de Defesa do Consumidor.

O artigo primeiro do decreto abrange os seguintes aspectos: informações claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor, atendimento facilitado ao consumidor; e respeito ao direito de arrependimento, nota-se que o legislador primou pela observância aos princípios da transparência e do dever de informar.

Vejam as palavras do doutrinador Guilherme Magalhães Martins (2016, p. 216):

Nas contratações via Internet, não basta a incidência do direito à informação sobre o produto ou o serviço, o que já é objeto do art. 31 da Lei nº 8.078/90, sendo necessário que abranja o próprio fornecedor. A vulnerabilidade específica do consumidor na Internet exige informações claras sobre a identificação do fornecedor, conforme prescrito no art. 2º, I e II do Dec. nº 7.962/2013, que reproduz o art. 44-B do PLS nº 281/2012, por sua vez inspirado na Diretiva nº 31/2000 da Comunidade Econômica Europeia sobre o comércio eletrônico.

Essa exigência decorre do fato que as contratações são feitas a distância sem o contato direto consumidor e fornecedor.

O artigo 2º obriga que os fornecedores informem em local de destaque e de fácil visualização as seguintes descrições: nome empresarial e número de inscrição do fornecedor, quando houver, no Cadastro Nacional de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda, endereço físico e eletrônico, e demais informações necessárias para sua localização e contato, características essenciais do produto ou do serviço, incluídos os riscos à saúde e à segurança dos consumidores; discriminação, no preço, de quaisquer despesas adicionais ou acessórias, tais como as de entrega ou seguros, condições integrais da oferta, incluídas modalidades de pagamento, disponibilidade, forma e prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto, e informações claras e ostensivas a respeito de quaisquer restrições à fruição da oferta.

Esse artigo prevê as informações a serem obrigatoriamente prestadas pelos fornecedores no meio eletrônico, de modo a prevenir possíveis fraudes e garantir, em certos casos, sua própria existência.

O artigo 3º regulamenta as compras coletivas que além das informações previstas no artigo 2º deverão conter as seguintes: quantidade mínima de consumidores para a efetivação do contrato, prazo para utilização da oferta pelo consumidor, e identificação do fornecedor responsável pelo sítio eletrônico e do fornecedor do produto ou serviço ofertado, nos termos dos incisos I e II do art. 2º.

Esse artigo tem como objetivo proteger o consumidor com o fácil acesso aos dados dos fornecedores, prestigiando os princípios da transparência e da boa-fé.

O artigo 4º do referido decreto assegura ao consumidor amplo acesso aos termos do contrato antes do vínculo ser firmado. O fornecedor deve apresentar sumário do contrato antes da contratação, com as informações necessárias ao pleno exercício do direito de escolha do consumidor, enfatizadas as cláusulas que limitem direitos, fornecer ferramentas eficazes ao consumidor para identificação e correção imediata de erros ocorridos nas etapas anteriores à finalização da contratação, confirmar imediatamente o recebimento da aceitação da oferta, disponibilizar o contrato ao consumidor em meio que permita sua conservação e reprodução, imediatamente após a contratação; manter serviço adequado e eficaz de atendimento em meio eletrônico, que possibilite ao consumidor a resolução de demandas referentes a informação, dúvida, reclamação, suspensão ou cancelamento do contrato, confirmar imediatamente o recebimento das demandas do consumidor referidas no inciso , pelo mesmo meio empregado pelo consumidor e utilizar mecanismos de segurança eficazes para pagamento e para tratamento de dados do consumidor.

Destaca-se ainda no art. 4º, parágrafo único, que estabelece um prazo de cinco dias para a manifestação do fornecedor em relação às demandas previstas no art. 4º, V (“manter serviço adequado e eficaz de atendimento em meio eletrônico, que possibilite ao consumidor a resolução das demandas referentes a informação, dúvida, reclamação, suspensão ou cancelamento do contrato”). Ainda que tal disposição revele, na prática, um prazo moral, trata-se de importante manifestação de uma vontade política no sentido da promoção do direito fundamental da proteção dos consumidores (art. 5º, XXXII, da CF/1988), (MARTINS, 2016).

O artigo 5º impõe ao fornecedor o dever de informar, de forma clara e objetiva, os meios adequados e eficazes para o exercício do direito de arrependimento pelo consumidor. O arrependimento, na forma do art. 5º, § 1º, poderá ser exercido pela mesma ferramenta utilizada para a contratação, sem prejuízo de outros meios disponibilizados.

O art. 5º, § 2º, do Decreto prevê expressamente uma consequência jurídica da coligação contratual, ou seja, a resolução dos contratos conexos, quando o consumidor exercer seu direito de arrependimento. A previsão do dispositivo é ampla, abrangendo não apenas os contratos de crédito, mas também de seguro,

transporte ou quaisquer outros ligados à causa do negócio objeto de direito de arrependimento (MARTINS, 2016).

Já o § 3º busca conferir uma maior efetividade ao direito de arrependimento, ao determinar que o fornecedor comunique a retratação, imediatamente, à instituição financeira ou à administradora de cartão de crédito, a fim de que não seja lançada a transação na fatura do consumidor, ou, caso o lançamento já tenha sido realizado, seja efetivado o estorno da quantia.

O legislador nesse artigo garantiu o direito ao arrependimento, para que o consumidor não seja surpreendido por um produto ou serviço divergente daquele ofertado no ambiente virtual.

O art. 6º destaca a obrigação do cumprimento dos prazos de entrega dos produtos e de execução dos serviços contratados, cuja inobservância configura uma das hipóteses mais comuns de reclamações dos consumidores e dos litígios no comércio eletrônico.

O art. 7º traz em seu bojo que a violação da normativa do Decreto acarretará a aplicação das sanções administrativas do art. 56 do CDC, como multa ou suspensão no fornecimento de produtos e serviços, que poderão ser aplicadas cumulativamente, sem prejuízo das sanções civis e penais.

Por fim, o art. 8º acrescenta o parágrafo único ao art. 10 do Dec. nº 5.903/2006, determinando a aplicação de seus arts. 2º, 3º e 9º à contratação eletrônica.

Deste modo, passa-se a exigir, consoante o art. 3º do Dec. nº 5.903/2006, que o fornecedor especifique o preço total à vista do produto ou serviço ou, na hipótese de financiamento ou parcelamento, sejam determinados o valor total a ser pago, o número, periodicidade e valor das prestações, os juros aplicados e quaisquer outros acréscimos e encargos incidentes (MARTINS, 2016).

No art. 9º do Dec. nº 5.903/2006 é estabelecido um rol exemplificativo de condutas violadoras do direito básico do consumidor à informação, podendo ser destacadas: a utilização de letras cujo tamanho dificulte a percepção da informação; a divulgação de preços apenas em parcelas, obrigando o consumidor ao cálculo do total; e a exposição de preços em moeda estrangeira, sem a devida conversão para

a moeda corrente nacional, a prática de tais condutas é sancionada administrativamente pelo art. 56 do CDC (MARTINS, 2016).

3.2. Projeto de Lei nº 281/2012

Atualmente na seara jurídica brasileira busca-se a aprovação do Projeto de Lei 218/2012, que é a atualização do Código de Defesa do Consumidor para a inclusão da regulamentação das contratações realizadas no ambiente virtual.

A necessidade da atualização do CDC ganhou tamanha proporção que foi instituída pela Presidência do Senado Federal uma comissão para análise e alteração, o trabalho dessa comissão resultou no presente projeto de lei que foi aprovado pelo senado, enviado para câmara para análise e atualmente está apensado ao projeto de lei 4.906/2001.

Ante a necessidade de uma regularização, o Governo editou o decreto estudado no item 3.1 que reproduz grande parte do projeto de lei.

Neste momento, será feita uma abordagem artigo por artigo, do projeto de atualização do Código de Defesa do Consumidor acerca do comércio eletrônico.

A primeira análise surge com a opção principiológica do legislador na redação do art. 3º-A, que, ao estabelecer que as normas e os negócios jurídicos devem ser interpretados e integrados da maneira mais favorável ao consumidor, traz para as disposições gerais do Código de Defesa do Consumidor norma antes localizada apenas no capítulo sobre a proteção contratual (MARTINS, 2016).

O art. 44-A faz a abertura da seção nomeada como comércio eletrônico, sendo uma das mais significativas contribuições para a atualização do Código de Defesa do Consumidor.

O art. 44-B, traz a aplicação dos deveres laterais, anexos ou instrumentais de conduta decorrentes da boa-fé objetiva, a ensejar a colaboração entre as partes da relação de consumo, aponta um conjunto de informações que deverão ser prestadas ao consumidor, fornecendo, no caso dos incisos I e II, um mínimo de certeza até mesmo acerca da existência do *site* de fornecimento de produtos e serviços (MARTINS, 2016).

Esses deveres de informação vinculam não somente o produto ou serviço ofertado no ambiente virtual, mas também os aspectos de segurança que envolvem a ação, os quais deverão ser igualmente informados.

Dentre as hipóteses de publicidade enganosa que o Projeto nº 281/2012 visa combater, podem ser destacadas a oferta de produtos por preços que não serão praticados, ou ainda a imposição de mensagem publicitária, quando a oferta é exibida na tela do computador do usuário sem que este tenha buscado o acesso, ou, nos casos de obstrução de saída, insinceridade de *link* e trancamento do fluxo natural de navegação ou leitura (MARTINS, 2016).

A redação do art. 44-B, reforça a confiança, como resposta necessária aos problemas do comércio eletrônico, *in verbis*:

Art. 44-B. Sem prejuízo do disposto nos arts. 31 e 33, o fornecedor de produtos e serviços que utilizar meio eletrônico ou similar deve disponibilizar em local de destaque e de fácil visualização:

I – seu nome empresarial e número de sua inscrição no cadastro geral do Ministério da Fazenda;

II – seu endereço geográfico e eletrônico, bem como as demais informações necessárias para sua localização, contato e recebimento de comunicações e notificações judiciais ou extrajudiciais.

III – preço total do produto ou do serviço, incluindo a discriminação de quaisquer eventuais despesas, tais como a de entrega e seguro;

IV – especificidades e condições da oferta, inclusive as modalidades de pagamento, execução, disponibilidade ou entrega;

V – características essenciais do produto ou do serviço;

VI – prazo de validade da oferta, inclusive do preço;

VII – prazo da execução do serviço ou da entrega ou disponibilização do produto.

Todo custo imputado ao consumidor, inclusive entrega e seguro, deverá ser discriminado evitando surpresas como as ofertas eletrônicas contendo preço reduzido de produto ou serviço, acompanhado, porém, do pagamento de outros valores por serviços de entrega e outros adicionais.

O art. 44-C, segue a mesma tendência do Dec. nº 7962/2013, prevendo regras sobre os *sites* de compras coletivas ou modalidades análogas de contratação, compreendendo, no que couber, às demais modalidades de *sites* de intermediação, vejamos:

Art. 44-C. Os sítios eletrônicos ou demais meios eletrônicos utilizados para ofertas de compras coletivas ou modalidades análogas de contratação deverão conter, além das informações previstas no art. 44-B, as seguintes:

- I – quantidade mínima de consumidores para a efetivação do contrato;
- II – prazo para utilização da oferta pelo consumidor;
- III – identificação do fornecedor responsável pelo sítio eletrônico e do fornecedor do produto ou serviço ofertado.

Parágrafo único. O fornecedor de compras coletivas, como intermediador legal do fornecedor responsável pela oferta do produto ou serviço, responde solidariamente pela veracidade das informações publicadas e por eventuais danos causados ao consumidor.

São requisitos necessários à propagação da oferta a quantidade mínima de compradores assim como o prazo de utilização desta, sob pena de frustrar as expectativas dos consumidores.

A inclusão do parágrafo único, enfatizando a responsabilidade solidária do fornecedor de compras coletivas, se justifica conforme entendimento de Guilherme Magalhães Martins (2016 p. 214) como:

A inclusão do parágrafo único, enfatizando a responsabilidade solidária do fornecedor de compras coletivas, se justifica sem prejuízo da regra geral do art. 7º, parágrafo único, do CDC, se justifica, em virtude da conexão contratual.

Já o art. 44-D disciplina as condutas impostas ao fornecedor no sentido de ampliar o acesso do consumidor a todas as informações do negócio realizado. A redação é a seguinte:

Art. 44-D. É obrigação do fornecedor que utilizar o meio eletrônico ou similar:

- I – apresentar sumário do contrato antes da contratação, com as informações necessárias ao pleno exercício do direito de escolha do consumidor, destacadas as cláusulas que limitem direitos;
- II – manter disponível serviço adequado, facilitado e eficaz de atendimento, tal como o meio eletrônico ou telefônico, que possibilite ao consumidor enviar e receber comunicações, inclusive notificações, reclamações e demais informações necessárias à efetiva proteção dos seus direitos;
- III – confirmar imediatamente o recebimento de comunicações relevantes, como a manifestação de arrependimento e cancelamento do contrato, utilizando o mesmo meio empregado pelo consumidor ou outros costumeiros;
- IV – assegurar ao consumidor os meios técnicos adequados, eficazes e facilmente acessíveis que permitam a identificação e correção de eventuais erros na contratação, antes de finalizá-la, sem prejuízo do posterior exercício do direito de arrependimento;
- V – utilizar mecanismos de segurança eficazes para pagamento e para tratamento de dados do consumidor;
- VI – informar aos órgãos de defesa do consumidor e ao Ministério Público, sempre que requisitado, o nome e endereço eletrônico e demais dados que

possibilitem o contato do provedor de hospedagem, bem como dos seus prestadores de serviços financeiros e de pagamento;
VII – informar imediatamente às autoridades competentes e ao consumidor sobre o vazamento de dados ou comprometimento, mesmo que parcial, da segurança do sistema.

O art. 44-E enfatiza a incidência da boa-fé objetiva desde a fase pré-contratual momento em que deverá ter acesso às condições gerais de contratação, em linguagem acessível e com fácil visualização em sua página até a formação do contrato propriamente dito, devendo o consumidor, além de ter confirmado imediatamente o recebimento da oferta, receber uma via do contrato em suporte duradouro, que ofereça as garantias de fidedignidade, inteligibilidade e conservação dos dados contratuais, juntamente com um formulário ou *link* facilitado e específico para preenchimento em caso de exercício do direito de arrependimento (MARTINS, 2016).

O art. 44-F proíbe a prática do *spam*, mesclando os sistemas do *opt in*, pelo qual o consumidor deve manifestar previamente sua concordância com o recebimento dessas mensagens, e do *opt out*, que só proíbe o envio de *e-mails* não solicitados no caso de o usuário se manifestar expressamente em sentido contrário.

O art. 44-F, no seu § 4º, define a mensagem eletrônica não solicitada como: “para os fins desta seção, entende-se por mensagem eletrônica não solicitada a relacionada à oferta ou publicidade de produto ou serviço e enviada por correio eletrônico ou meio similar”.

Já o § 5º do art. 44-F abrange a vedação de outras modalidades de *e-mails* traduzindo publicidade oculta ou clandestina, além da transferência indevida de dados ou identificadores pessoais:

§ 5º. É também vedado:

I – remeter mensagem que oculte, dissimule ou não permita de forma imediata e fácil à identificação da pessoa em nome de quem é efetuada a comunicação e a sua natureza publicitária;

II – veicular, exibir, licenciar, alienar, compartilhar, doar ou de qualquer forma ceder ou transferir dados, informações ou identificadores pessoais, sem expressa autorização e consentimento informado do seu titular.

Segundo Guilherme Magalhães Martins (2016 p. 214):

Trata-se do primeiro dispositivo legal no Direito brasileiro a regular a matéria, traduzindo um formidável avanço em face de boa parte da jurisprudência anterior, em especial o julgamento do REsp 844.736-DF, que negou a tutela do assédio de consumo e, por consequência, o dano moral, em face do *spam*, tendo em vista a existência de meios de o destinatário bloquear a mensagem indesejada, o que afastaria o dever de indenizar.

Ocorre que a regra da proibição ao *spam* passa por algumas flexibilizações, a começar pelo art. 44-F, § 1º, 6º e 7º:

“§ 1º. Se houver prévia relação de consumo entre o remetente e o destinatário, admite-se o envio de mensagem não solicitada, desde que o consumidor tenha tido oportunidade de recusá-la
(...)

§ 6º. Na hipótese de o consumidor manter relação de consumo com fornecedor que integre um conglomerado econômico, o envio de mensagens por qualquer sociedade que o integre não se insere nas vedações do *caput* do presente artigo, desde que o consumidor tenha tido oportunidade de recusá-la e não esteja inscrito em cadastro de bloqueio de oferta.

§ 7º. A vedação prevista no inciso II, do § 5º, não se aplica aos fornecedores que integrem um mesmo conglomerado econômico.”

Embora a regra da proibição ao *spam* seja de grande importância, ao reconhecer a sua abusividade, as exceções mencionadas trazem consigo um justificado receio de enfraquecimento do art. 44-F, *caput*.

O art. 44-G, enfatiza que a oferta de produto ou serviço por qualquer modalidade do comércio eletrônico, será exigido do consumidor somente a prestação das informações indispensáveis à conclusão do contrato, quaisquer outras informações, além das indispensáveis, terão caráter facultativo, devendo o consumidor ser previamente avisado dessa condição.

O projeto ora analisado reflete uma preocupação com a finalidade que os dados são coletados, não podendo os mesmos serem utilizados para outro fim sem o consentimento do consumidor.

A proteção dos dados pessoais deve ser entendida como uma situação existencial, analisada sempre em observância dos direitos da personalidade.

O exercício do direito de arrependimento na contratação eletrônica é contemplado especialmente na nova redação dada ao arts. 49 e 49-A do CDC:

Art. 49. O consumidor pode desistir da contratação a distância, no prazo de sete dias a contar da aceitação da oferta, do recebimento ou da disponibilidade do produto ou serviço, o que ocorrer por último.

1º (...).

§ 2º Por contratação à distância entende-se aquela efetivada fora do estabelecimento, ou sem a presença física simultânea do consumidor e fornecedor, especialmente em domicílio, por telefone, reembolso postal, por meio eletrônico ou similar.

§ 3º Equipara-se à modalidade de contratação prevista no § 2º deste artigo aquela em que, embora realizada no estabelecimento, o consumidor não teve a prévia oportunidade de conhecer o produto ou serviço, por não se encontrar em exposição ou pela impossibilidade ou dificuldade de acesso a seu conteúdo.

§ 4º A desistência formalizada dentro do prazo previsto no *caput* implica na devolução do produto com todos os acessórios recebidos pelo consumidor e nota fiscal.

§ 5º Caso o consumidor exerça o direito de arrependimento, os contratos acessórios de crédito são automaticamente rescindidos, devendo ser devolvido ao fornecedor do crédito acessório o valor que lhe foi entregue diretamente, acrescido de eventuais juros incidentes até a data da efetiva devolução e tributos.

§ 6º Sem prejuízo da iniciativa do consumidor, o fornecedor deve comunicar de modo imediato a manifestação do exercício de arrependimento à instituição financeira ou à administradora do cartão de crédito ou similar, a fim de que:

I – a transação não seja lançada na fatura do consumidor;

II – seja efetivado o estorno do valor, caso a fatura já tenha sido emitida no momento da comunicação;

III – caso o preço já tenha sido total ou parcialmente pago, seja lançado o crédito do respectivo valor na fatura a ser emitida posteriormente à comunicação.

§ 7º Se o fornecedor de produtos ou serviços descumprir o disposto no § 1º ou no § 6º, o valor pago será devolvido em dobro.

§ 8º O fornecedor deve informar, de forma prévia, clara e ostensiva, os meios adequados, facilitados e eficazes disponíveis para o exercício do direito de arrependimento do consumidor, que devem contemplar, ao menos, o mesmo modo utilizado para a contratação.

§ 9º O fornecedor deve enviar ao consumidor confirmação individualizada e imediata do recebimento da manifestação de arrependimento.”

“Art. 49-A. Sem prejuízo do direito de rescisão do contrato de transporte aéreo antes de iniciada a viagem (art. 740, § 3º do Código Civil), o exercício do direito de arrependimento do consumidor de passagens aéreas poderá ter seu prazo diferenciado, em virtude das peculiaridades do contrato, por norma fundamentada das agências reguladoras.

Parágrafo único. A regulamentação prevista no *caput* deverá ser realizada no prazo máximo de cento e oitenta dias após a entrada em vigor desta Lei.

O art. 49 mantém o prazo de arrependimento de 7 dias previsto para os demais casos de contratação a distância, a matéria já se encontra regulamentada no art. 5º do Dec. nº 7.962/2013.

Consoante o art. 49, § 5º, do PLS nº 281/2012, o exercício do direito de arrependimento implica a rescisão dos contratos acessórios, sem qualquer ônus para o consumidor, traduzindo importante manifestação dos contratos coligados, todos perpassados pela mesma causa ou finalidade econômica, o que justifica o tratamento dado à matéria, havendo conexão entre o contrato principal de consumo e o contrato acessório de financiamento, e tendo o consumidor exercido o seu direito de arrependimento com relação ao contrato principal, resolve-se, como consequência lógica, o acessório (MARTINS, 2016).

A parte final do art. 49, § 5º, acrescenta que será devolvido ao fornecedor do crédito acessório o valor que lhe foi entregue diretamente, acrescido de eventuais juros incidentes até a data da efetiva devolução.

A redação do art. 49, § 6º, cria para o fornecedor a obrigação de comunicar imediatamente a instituição financeira, administradora de cartões de crédito ou similar a manifestação do direito de arrependimento pelo consumidor.

Ocorrendo o descumprimento pelo fornecedor de comunicar à instituição financeira ou de crédito a respeito do exercício do direito de arrependimento do consumidor, o art. 49, § 6º, ordena o pagamento em dobro do valor a ser devolvido.

O § 7º do artigo 49, prevê uma multa civil pelo descumprimento das obrigações impostas ao fornecedor em decorrência ao direito de arrependimento, sem prejuízo da responsabilização civil, penal e administrativa.

O art. 49, § 8º, enfatiza o dever do fornecedor, de informar, de forma clara e perceptível, quais são os meios adequados disponíveis para o direito de arrependimento, obrigando o fornecedor a enviar ao consumidor, imediatamente e de maneira individualizada, uma confirmação do recebimento da manifestação de arrependimento.

Nas palavras de Guilherme Magalhães Martins (2016 p. 214):

Andou bem o Projeto nº 281/2012 ao não prever o direito de arrependimento em relação ao comércio eletrônico direto, superando a discussão sobre a impossibilidade de o consumidor devolver ao fornecedor o produto ou serviço adquirido. No comércio eletrônico direto, como é o caso da venda de bens intangíveis (*softwares*, aplicativos, filmes, áudio ou texto), deve ser assegurado o direito de arrependimento, cabendo ao fornecedor o uso de bloqueios anticópias, que perdurariam até o final do prazo dos sete dias. Um exemplo deste tipo de bloqueio é a tecnologia denominada Gestão de

Direitos Digitais, ou, como é mais conhecida em inglês, *Digital Rights Management* (DRM).

O art. 49-A traz um retrocesso em relação à Lei nº 8.078/90, pois estabelece que o exercício do direito de arrependimento do consumidor de passagens aéreas poderá ter seu prazo diferenciado, em virtude das peculiaridades do contrato.

O art. 56, por sua vez, estabelece uma nova sanção administrativa consistente na suspensão temporária ou proibição de oferta e de comércio eletrônico: Art. 56. (...) “XIII – suspensão temporária ou proibição de oferta e de comércio eletrônico’.

Embora o Código de Defesa do Consumidor, na sua redação original, consagre importantes obrigações de fazer ou não fazer no âmbito das sanções administrativas, tal norma revela-se de grande importância, devido à velocidade e desterritorialização das relações de consumo via Internet.

Visando à concretização da nova sanção administrativa do art. 56, XIII, é acrescentado um novo parágrafo ao art. 59:

Art. 59. (...)

(...)

§ 4º. Caso o fornecedor por meio eletrônico ou similar descumpra a pena de suspensão ou de proibição de oferta e de comércio eletrônico, sem prejuízo de outras medidas administrativas ou judiciais de prevenção de danos, o Poder Judiciário determinará, a pedido da autoridade administrativa ou do Ministério Público, no limite estritamente necessário para a garantia da efetividade da sanção, que os prestadores de serviços financeiros e de pagamento utilizados pelo fornecedor, de forma alternativa ou conjunta, sob pena de pagamento de multa diária:

I – suspendam os pagamentos e transferências financeiras para o fornecedor de comércio eletrônico;

II – bloqueiem as contas bancárias do fornecedor.

O parágrafo segue o sistema de imposição de sanções econômicas, isolando do mercado o fornecedor que descumpra a sanção de proibição de oferta e comércio eletrônico.

O projeto ainda criou um novo tipo penal no art. 72-A, *in verbis*:

Art. 72-A. Veicular, hospedar, exibir, alienar, utilizar, compartilhar, licenciar, doar ou de qualquer forma ceder ou transferir dados ou informações pessoais ou identificadores de consumidores sem a sua expressa

autorização e consentimento informado, salvo regular alimentação de bancos de dados ou cadastro destinado à proteção ao crédito;
Pena – detenção de seis meses a dois anos e multa.

Na proteção do consumidor nos contratos internacionais a distância é finalmente exemplificada no art. 101 e seus parágrafos:

Art. 101

Na ação de responsabilidade contratual e extracontratual do fornecedor de produtos e serviços, inclusive no fornecimento a distância nacional e internacional, sem prejuízo do disposto nos Capítulos I e II deste Título:

I – será competente o foro do domicílio do consumidor, nas demandas em que o consumidor residente no Brasil seja réu e que versem sobre relações de consumo;

II – o consumidor residente no Brasil, nas demandas em que seja autor, poderá escolher, além do foro indicado no inciso I, o do domicílio do fornecedor de produtos ou serviços, o do lugar da celebração ou da execução do contrato ou outro conectado ao caso;

III – são nulas as cláusulas de eleição de foro e de arbitragem celebradas pelo consumidor.

Parágrafo único. Aos conflitos decorrentes do fornecimento a distância internacional, aplica-se a lei do domicílio do consumidor, ou a norma estatal escolhida pelas partes, desde que mais favorável ao consumidor, assegurando igualmente o seu acesso à Justiça.

Essa inovação ocorre em função da distância em que se encontra consumidor e fornecedor.

Desta forma, foi feita a análise do projeto de lei que busca a inovação e regulamentação do comércio eletrônico dentro do Código de Defesa do Consumidor.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O avanço tecnológico das últimas décadas possibilitou que a sociedade evoluísse de forma imensurável, chegando nos últimos anos ao comércio eletrônico, essa nova ferramenta da tecnologia permite a compra de produtos ou a solicitação de serviços no conforto de sua residência.

A análise feita no presente trabalho revelou as maneiras que as relações de consumos são realizadas no ambiente virtual, demonstrando a vulnerabilidade a que o consumidor é exposto ao negociar, sendo algumas delas, o grande número de fraudes na entrega do produto, cartões clonados, objeto diverso do solicitado, dentre outras, que geram insegurança ao consumidor.

O projeto de atualização do Código de Defesa do Consumidor mostra-se motivador, o legislador pensou em diversas soluções para que as normas não fiquem rapidamente obsoletas, pois a internet vive em constante evolução.

Enquanto não ocorre essa aprovação, é necessário um olhar diferenciado dos juristas ao lidarem com demandas relacionadas às compras ambientadas no comércio eletrônico.

A pesquisa aqui apresentada apresentou as seguintes hipóteses: o Código de Defesa do Consumidor regula a relação de consumo no âmbito do comércio eletrônico, a edição do Decreto traz para as relações de consumo no âmbito virtual maior segurança e proteção jurídica, ou as relações comerciais no ambiente eletrônico não são regidas pelo CDC e sim unicamente pelo Código Civil.

Após o estudo esgotado do tema, chegou-se à seguinte hipótese: o Código de Defesa do Consumidor foi promulgado antes da evolução do meio de se comerciar eletronicamente, mas, por conter normas de caráter principiológico, é capaz de

proteger o consumidor no ambiente virtual. Entretanto, ainda existem inúmeras falhas a serem sanadas de forma mais efetiva.

Houve um grande avanço quando a presidência editou o Decreto nº 7.962/2013, que trouxe maior segurança, informação aos consumidores, e instrumentos para aperfeiçoar o direito de arrependimento, com o propósito de tutelar e garantir em meio a vulnerabilidade dos consumidores nas relações de consumo o seu direito, preenchendo dessa forma algumas lacunas existentes no Código de Defesa do Consumidor.

Respondendo ao questionamento elucidado no início deste trabalho se na seara jurídica brasileira há normas que amparam a necessidade do consumidor em relação a sua proteção e segurança jurídica na relação de consumo no âmbito do comércio eletrônico?

Embora haja vários questionamentos de qual legislação ampara essas contratações, nota-se no desenvolver da tese que as normas que amparam o consumidor no ambiente virtual são o Código de Defesa do Consumidor e o decreto nº 7962/2013.

Porém, existe a necessidade de uma legislação específica para regular as relações de consumo por meio da Internet, que é o atual projeto de Lei nº 281/2012 arquivado no Senado Federal, que traz em seu bojo uma seção dedicada especialmente ao comércio eletrônico.

Estas modificações devem ser realizadas, pois o comércio eletrônico continuará crescendo em função da globalização e da evolução tecnológica, evidenciando que a tutela do direito dos consumidores precisa ser fortalecida a cada dia, a fim de tornar mais efetiva.

REFERÊNCIAS

ALBERTIN, Alberto Luiz. Comércio eletrônico: benefícios e aspectos de sua aplicação, 1998 publicado em **Super- Revista de Administração de Empresas**, vol. 38, n. 1, jan mar 1998 <http://dx.doi.org/10.1590/S0034-75901998000100006>.

ALBERTIN, Alberto Luiz. **Comércio eletrônico: modelo, aspectos e contribuições de sua aplicação**, Saraiva, 2010.

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

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências, Brasília, DF: Senado Federal, 1990

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988

COELHO, Fábio Ulhôa Coelho. **Curso de direito Comercial**, saraiva, 2015.

COELHO, Fábio Ulhôa Coelho. **Curso de direito Comercial**, saraiva, 2012.

GOFF, Jacques Le. **A Idade Média e o Dinheiro**. Afiliada, 1ª edição, Rio de Janeiro 2014.

LEAL, Sheila do Rocio Cercal Santos. **Contratos eletrônicos**, editora Atlas, 2009.

MARTINS, Guilherme Magalhães Martins. **Contratos eletrônicos de consumo** – Atlas, 3ª edição, São Paulo, 2016.

MARQUES, Claudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

STJ, **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. REsp 1.123.004/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T., DJe 9-12-2011.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito do Consumidor**, editora Método, 3ª edição, São Paulo, 2014.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Manual de direito do consumidor: direito material e processual**. 3. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

TEIXEIRA, Tarcísio. **Comércio Eletrônico**. Saraiva, São Paulo, 2015.