



UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS PELA INTERNET

NARA TRÉS COPELLO

RIO DE JANEIRO

2008

NARA TRÉS COPELLO

A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS PELA INTERNET

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Flávio Alves Martins

RIO DE JANEIRO

2008

Copello, Nara Trés.

A Proteção do Consumidor nos Contratos pela Internet / Nara Trés Copello.
– 2008.
65 f.

Orientador: Flávio Alves Martins.

Monografia (graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas, Faculdade de Direito.

Bibliografia: f. 63-65.

1. Direito do Consumidor - Monografias. 2. Direito e Internet. I. Martins, Flávio Alves. II. Universidade Federal do Rio de Janeiro. Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas. Faculdade de Direito. III. Título.

CDD 342.5

NARA TRÉS COPELLO

A PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS PELA INTERNET

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Data de aprovação: ____/ ____/ ____

Banca Examinadora:

Flávio Alves Martins
Prof. Dr. da Universidade Federal do Rio de Janeiro – Orientador

Aos meus pais pela compreensão e apoio incondicional em todas as horas.

Aos meus amigos Julliana, Rafael e Renata, pela grande colaboração com material bibliográfico.

Ao meu professor e orientador pela dedicação e pelos ensinamentos, não apenas neste trabalho, mas ao longo de todo o período da graduação.

“O justo por natureza é mutável
na medida em que mudam as
realidades a que se refere sua
justiça.”

Aristóteles

RESUMO

COPELLO, N. T. *A Proteção do Consumidor nos Contratos pela Internet*. 2008. 65 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

Este trabalho analisa a proteção do consumidor nos contratos de consumo celebrados por meio da Internet diante do ordenamento jurídico brasileiro. Para o estudo do tema, o primeiro capítulo faz uma análise histórica do Direito do Consumidor e da evolução social e tecnológica até o surgimento da Internet. O segundo capítulo trata do estudo dos princípios fundamentais da Constituição brasileira e dos princípios informadores do Código de Defesa do Consumidor, assim como dos direitos básicos dos consumidores presentes nesta lei. O terceiro capítulo aborda o contrato de adesão da relação de consumo e os elementos desta relação, sendo os elementos subjetivos as partes, fornecedor e consumidor, e objetivo os produtos e serviços. O último capítulo dedica-se ao estudo do comércio eletrônico, dos contratos por meio eletrônico e dos problemas que este meio de contratação apresenta para as relações de consumo, além de analisar a aplicabilidade do referido Código a estes contratos.

Palavras-Chave: Direito do Consumidor; Comércio Eletrônico; Contratos Eletrônicos; Internet.

ABSTRACT

COPELLO, N. T. *A Proteção do Consumidor nos Contratos pela Internet*. 2008. 65 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2008.

This work analyses the protection of the consumers at consumption contracts celebrated by the Internet in front of the Brazilian juridical ordainment. For the study of the theme, the first chapter does an historical analysis of the Rights of the Consumer and of the social and technological evolution until the development of the Internet. The second chapter is about the study of the fundamental principles of Brazilian Constitution and of the informative principles of the Brazilian Law of Protection of the Consumers, as well as the basic rights of the consumers presents on this law. The third chapter approaches the adherence contract of the consumption relation and the elements of this relation, being the subjective element the parts, outfitter and consumer, and the objective element the products and services. The last chapter is dedicated to the study of the electronic commerce, of the electronic contracts and of the problems that this contract presents for the consumption relations, beyond the analysis of the applicability of that Brazilian Law to these contracts.

Key-words: Rights of the Consumers; Electronic Commerce; Electronic Contracts; Internet.

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| 1 INTRODUÇÃO | 9 |
| 2 NOTÍCIA HISTÓRICA DAS RELAÇÕES DE CONSUMO | 12 |
| 3 DIREITO BRASILEIRO | 18 |
| 3.1 Princípios constitucionais | 19 |
| 3.2 Princípios informadores do CDC | 22 |
| 3.2.1 <u>Vulnerabilidade</u> | 23 |
| 3.2.2 <u>Ação governamental</u> | 25 |
| 3.2.3 <u>Harmonização</u> | 25 |
| 3.2.4 <u>Boa-fé</u> | 26 |
| 3.2.5 <u>Educação e informação</u> | 27 |
| 3.3 Direitos básicos do consumidor | 27 |
| 3.3.1 <u>Proteção à vida, à saúde e à segurança</u> | 28 |
| 3.3.2 <u>Educação e Informação</u> | 30 |
| 3.3.3 <u>Proteção contra publicidade enganosa e abusiva</u> | 30 |
| 3.3.4 <u>Modificação das cláusulas abusivas</u> | 31 |
| 3.3.5 <u>Efetiva prevenção e reparação de danos</u> | 32 |
| 3.3.6 <u>Facilitação do acesso à justiça e facilitação da defesa de seus direitos</u> | 32 |
| 4 RELAÇÃO DE CONSUMO | 34 |
| 4.1 Contratos de Consumo | 35 |
| 4.1.1 <u>Contrato de adesão</u> | 38 |
| 4.2 O consumidor | 39 |
| 4.2.1 <u>Consumidor por Equiparação</u> | 42 |
| 4.3 O fornecedor | 43 |
| 4.4 Objeto | 44 |

| | |
|--|----|
| 5 COMÉRCIO ELETRÔNICO | 46 |
| 5.1 Contratos eletrônicos | 47 |
| 5.2 Principais problemas | 49 |
| 5.1.1 <u>Identificação das partes</u> | 50 |
| 5.1.2 <u>Vício do produto ou do serviço</u> | 51 |
| 5.1.3 <u>Acidente de consumo</u> | 52 |
| 5.1.4 <u>Segurança na transmissão de dados</u> | 52 |
| 5.1.5 <u>Direito de arrependimento</u> | 53 |
| 5.1.6 <u>Imaterialidade das Provas</u> | 55 |
| 5.1.7 <u>Fornecedor não sediado no país</u> | 56 |
| 5.2 Aplicabilidade do CDC aos contratos eletrônicos | 57 |
| 6 CONCLUSÃO | 60 |
| REFERÊNCIAS | 63 |

1 INTRODUÇÃO

O Código de Defesa do Consumidor ou CDC (lei 8.078 de 1990) representou, à época de sua promulgação, uma grande inovação para o ordenamento jurídico brasileiro, principalmente porque ainda estava em vigor o Código Civil de 1916, de conteúdo liberal e individualista. Nesse contexto sócio-econômico neoliberal, o CDC introduziu normas de conteúdo social, reconhecendo a vulnerabilidade do consumidor frente ao fornecedor e adotando esta vulnerabilidade como premissa básica de suas disposições.

O legislador se deu conta de que proteger, em qualquer situação, a autonomia da vontade e a liberdade contratual das partes não era suficiente para garantir o equilíbrio e a transparência nas relações contratuais, especialmente em uma sociedade de consumo que crescia muito e rapidamente. Hoje, este consumo massificado se intensificou com a globalização e com as inovações tecnológicas, principalmente o computador e a Internet.

A popularização da rede mundial de computadores modificou em muitos aspectos a vida das pessoas, inclusive na maneira de se relacionarem e consumirem. De maneira geral, é fácil observar os inúmeros benefícios trazidos pela Internet, tanto na maior agilidade das comunicações como na facilitação da pesquisa acadêmica e científica e da contratação em geral – ou, especificamente, do consumo –, além do baixo custo e da comodidade com que todas essas atividades e muitas outras podem ser realizadas.

Entretanto, ainda não foi assimilada pela maioria das pessoas que têm acesso à Internet como meio seguro de contratar produtos e serviços. Tal insegurança se deve ao fato de que, muitas vezes, é difícil saber com certeza com quem se está contratando, ou seja, o meio facilita o anonimato das partes. Além disso, é também difícil confirmar se as informações prestadas por uma das partes são verdadeiras ou se não passam de invenções.

Como consequência desta nova realidade social, de intensa massificação do consumo associada à popularização do computador e da Internet, têm surgido novas situações em que não fica claro se é possível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ou de outro diploma legal vigente ou se é necessária a criação de uma legislação específica. Sendo assim, é importante analisar se o nosso ordenamento jurídico é capaz de corrigir ou compensar as distorções que o meio eletrônico pode provocar ou facilitar que aconteçam nas relações jurídicas que se consumam pela Internet.

Assim, o objeto de estudo deste trabalho são *os contratos de consumo por meio da Internet*, nas várias modalidades em que podem ser constituídos, principalmente com relação aos diferentes fornecedores com os quais os consumidores podem contratar e considerando, ainda, as características e peculiaridades dos contratos por meio eletrônico.

Em um primeiro momento, é importante uma breve retrospectiva histórica. O primeiro capítulo faz uma análise da evolução histórica do Direito até o surgimento do Direito do Consumidor e das transformações sociais e tecnológicas até o surgimento da Internet. Em seguida, faz-se um estudo do ordenamento jurídico brasileiro, da Constituição e seus princípios e do Código de Defesa do Consumidor e seus princípios, bem como dos direitos básicos do consumidor. Depois, é necessário conceituar os sujeitos, fornecedor e consumidor, e o objeto da relação de consumo. A partir daí, então, passa-se à análise dos contratos de consumo pela Internet, partindo da caracterização destes contratos e do comércio eletrônico e, assim, analisar as novas questões e situações que se apresentam e a aplicabilidade do CDC na sua solução.

Os contratos de consumo pela Internet podem ser de três tipos:

a) consumidor x fornecedor nacional “tradicional”, um fornecedor que possui loja ou sede administrativa no país, em que não se espera encontrar grande diferença entre a relação constituída fisicamente ou virtualmente;

b) consumidor x fornecedor nacional virtual, aquele fornecedor que só tem existência virtual para seus consumidores e, assim, o contrato entre as partes sempre será por meio eletrônico, situação em que poderão surgir questões mais complexas, que demandam maior análise, tais como a segurança no pagamento, a devolução do produto com defeito ou vício, a restituição da quantia paga, desistência da compra ou troca do produto, constituição dos meios de prova dessa relação e dos termos do contrato;

c) consumidor x fornecedor estrangeiro, o fornecedor que não tem endereço físico no país, em que o contrato também será apenas por meio eletrônico, trazendo, além das questões do contrato eletrônico, questões de Direito Internacional Privado, na medida em que é necessário investigar qual a legislação aplicável a esses contratos.

Para a elaboração do presente estudo foi realizada pesquisa doutrinária em material bibliográfico consistente em livros e artigos jurídicos, bem como pesquisa jurisprudencial em diversos Tribunais do país.

O objetivo deste trabalho, portanto, é ver em que medida o Código de Defesa do Consumidor e as demais leis vigentes no país se aplicam aos contratos de consumo celebrados por meio da Internet e descobrir se o consumidor, no âmbito destas relações do comércio eletrônico, é mais ou menos frágil do que nas relações consumeristas tradicionais.

2 NOTÍCIA HISTÓRICA DAS RELAÇÕES DE CONSUMO

O Direito é um fenômeno social dinâmico, que acompanha as transformações da sociedade, tanto as transformações sociais, culturais, políticas e econômicas, como também as tecnológicas e científicas. Desde o século XX, entretanto, tais transformações ocorrem de forma cada vez mais rápida e, para que o Direito possa se adequar e normatizar as novas situações, é necessário que elas se estabilizem. Porém, devido a esta rapidez com que as mudanças hoje acontecem, antes de estas novas situações se estabilizarem, elas já demandam regulamentação, em razão da segurança jurídica das relações sociais. Assim acontece, por exemplo, com a biotecnologia e com a Internet.

Portanto, faz-se necessário trazer um breve histórico acerca das transformações sociais ocorridas e da proteção dos direitos do consumidor até os dias atuais.

No início, o homem vivia daquilo que a natureza lhe proporcionava e isto lhe era suficiente. Porém, era necessário mudar-se constantemente, ao sabor das mudanças naturais de reprodução das plantas e dos animais que lhe serviam de alimento. Quando o homem aprendeu a cultivar a terra, abandonou a vida nômade e passou a ter raízes em determinado lugar. Os grupos sociais eram basicamente familiares e o chefe do grupo era o patriarca, que exercia as funções de governante, juiz e sacerdote.¹ Podiam escolher cultivar aquilo que fosse mais útil e necessário para o grupo e a produção era subsistencial.

Com o aprimoramento das técnicas de cultivo, a agricultura era mais eficiente e a produção começou a sobrar. Os grupos, então, passaram a trocar os produtos entre si, surgindo, assim, um comércio rudimentar. Não havia desigualdade nessas relações, uma parte vulnerável em relação à outra, eram relações paritárias, ainda não havia a figura do consumidor².

Remonta a aproximadamente 1.750 a.C. a primeira referência de regras sobre o comércio, no Código de Hamurabi, que previa, por exemplo, que “*o construtor de barcos estava obrigado a refazê-los em caso de defeito estrutural no prazo de até um ano*” (“lei” 235). Seu prólogo dizia que o príncipe Hamurabi foi chamado pelos deuses “*para implantar a*

¹ NASCIMENTO, Walter Vieira do. *Lições de História do Direito*. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991. p. 34.

² MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 114.

justiça na terra, [...] para prevenir a opressão do fraco pelo forte”³. Vê-se nitidamente uma preocupação com a boa-fé e com o equilíbrio nas relações sociais.

Com as freqüentes guerras que havia na Europa, as cidades, então sem um poder soberano que as protegesse, se fecharam em feudos, sob o domínio e a segurança do senhor feudal. Cada feudo tinha suas próprias regras, seu próprio direito. A religiosidade era muito forte nestas sociedades, favorecendo, assim, o crescimento da Igreja Católica, que passou a exercer grande influência e poder na Europa, inclusive ditando o direito da época, hoje chamado Direito Canônico.⁴

Nos séculos XIV e XV, com o Renascimento Científico e um grande desenvolvimento das ciências e das artes, acontecem as grandes navegações, as “descobertas”, a colonização das Américas e da África, a unificação dos feudos europeus em países, sob governos monárquicos absolutistas. Os países europeus passaram a dominar economicamente suas colônias por meio do comércio: vendiam produtos manufaturados – que as colônias eram proibidas de produzir – e compravam produtos agrícolas.

Os artesãos se especializam e se fortalecem, formando as Corporações de Ofício, grupos profissionais que reuniam os artesãos de determinada especialidade. Era possível encomendar um produto para o artesão e quem encomenda é o consumidor. O produto é personalizado, fabricado conforme as instruções do consumidor, ou seja, ele tem certo controle sobre o produto. Além disso, a relação entre o fabricante e o consumidor era direta, não havia intermediários.⁵

Os séculos XVII e XVIII assistiram a um movimento que viria a revolucionar a história, o chamado *Iluminismo*. Foi um movimento cultural, filosófico, artístico e científico que pensou as condições do homem e da sociedade de sua época. Pregava fundamentalmente a liberdade e a igualdade, vindo a influenciar as revoluções liberais, tais como a independência dos Estados Unidos da América, em 1776, e a Revolução Francesa, em 1789.

Foi a era dos Estados Liberais, em que a autonomia da vontade, o liberalismo econômico, a livre concorrência, a liberdade de contratar eram os princípios que vigoravam nas relações comerciais. Depois de séculos dominadas por governos totalitários, estas

³ CAMARGO, Caroline Leite de. *Direitos humanos em face à história da humanidade*. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/34357>>. Acesso em: 13.08.08.

⁴ NASCIMENTO, Walter Vieira do. Op. cit. p. 173.

⁵ MARQUES, Cláudia Lima. Op. cit. p. 114.

sociedades pregavam então a “intervenção mínima” do Estado na esfera privada. Consolidam-se os Estados Democráticos modernos.

O Código de Napoleão de 1808 surge inovando em muitos aspectos, inclusive na regulamentação do comércio, trazendo a “Teoria dos Atos de Comércio”⁶ e, também, na positivação do princípio da força obrigatória dos contratos ou do *pacta sunt servanda*⁷. Influenciou a grande maioria das legislações dos países europeus e, conseqüentemente, de suas colônias e ex-colônias americanas e africanas, como, por exemplo, o Código Comercial Brasileiro de 1850.

Neste contexto econômico e social acontece a Revolução Industrial e nasce o capitalismo, ainda no fim do século XIX. Os donos de indústria ou *capitalistas* enriqueciam pela apropriação dos meios de produção: capital, matéria-prima e mão-de-obra. Objetivavam tornar a produção cada vez maior e mais barata, por meio de sua mecanização, massificação e padronização. Assim surge a sociedade de consumo, com a produção em série e a comercialização em massa de produtos e serviços.

Com essa massificação, a comercialização dos produtos passou a ser feita por intermediários. Se antes a comercialização se dava entre os consumidores e os fabricantes diretamente, nesse momento aparece o revendedor, quem vai intermediar essa relação. Quando o consumidor perde o contato com o fabricante, ele já não pode mais negociar os termos do contrato, que se torna despersonalizado⁸. Os produtos não são personalizados, são a partir de então padronizados.⁹

Este sistema econômico concentrou riqueza e poder nas mãos dos capitalistas – burguesia – e causou miséria, fome e desemprego entre o proletariado, criando uma enorme desigualdade social. Observou-se, então, que o liberalismo econômico absoluto não resolveu os problemas sociais e trouxe outros problemas, para os quais ele próprio não tinha solução. Predominava uma ideologia individualista e, sob o pretexto do princípio de igualdade de

⁶ A Teoria dos Atos de Comércio, originária da França, considerava uma pessoa como comerciante e, portanto, sujeito às normas de Direito Comercial, conforme s atos que praticava serem ou não atos de comércio, os quais estavam definidos em lei (Regulamento 737 de 1850, não mais em vigor). Atualmente, o Direito Comercial neste aspecto é regulado pelo próprio Código Civil de 2002, que adota a Teoria da Empresa, teoria oriunda da doutrina italiana, que define o empresário sujeito à sua regulamentação conforme a organização da atividade econômica desenvolvida ou por imposição legal.

⁷ GOMES, Orlando. *Contratos*. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 6.

⁸ MARQUES, Cláudia Lima. Op. cit.. p. 64.

⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de direito do consumidor*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 2-3.

todos os homens perante a lei e da liberdade de contratar, muitos abusos eram cometidos, evidenciando a verdadeira desigualdade que havia.¹⁰

Surge, assim, no século seguinte, o Estado Social, mais interveniente na sociedade. Passa-se a se preocupar também com direitos sociais, e não apenas com direitos individuais e políticos, principalmente após a experiência das duas Guerras Mundiais. O Estado deveria promover a justiça social e para isso precisava agir, não podia mais se omitir. Assim, surgiram as primeiras leis de proteção ao consumidor e também ao trabalhador.

Na segunda metade do século XX, os jornais e revistas e, principalmente, o rádio e a televisão, se popularizaram e se iniciou um processo de massificação da comunicação, da informação. Estes meios de comunicação, por atingirem cada vez mais pessoas, estavam se tornando formadores da opinião popular. Assim, a informação passou a ter grande importância e até valor econômico. É o que Letícia Canut chama de “Revolução Digital”¹¹, a revolução da tecnologia da informação, com a invenção do computador logo após a II Guerra, mas principalmente após a década de 1970, “com a convergência e difusão das novas tecnologias da informação”¹².

Os avanços tecnológicos aprimoraram cada vez mais estes equipamentos – e não param de evoluir neste sentido – com os *chips* e circuitos integrados, permitindo sua produção a preços cada vez menores e, conseqüentemente, sua popularização, possibilitando também a popularização da Internet.

A Internet foi criada nos Estados Unidos e interligava universidades e laboratórios de pesquisa para fins militares. Era chamada de ARPAnet, “ARPA” significa “Advanced Research Projects Agency” (Agência de Projetos de Pesquisa Avançados, do Departamento de Defesa norte-americano) e “net” significa “rede”.¹³

Sua criação objetivava uma rede em que todos os computadores estivessem conectados entre si ao mesmo tempo e nenhum dependesse do outro para estabelecer esta conexão, ou seja, se um deles ficasse fora do ar, os demais continuariam conectados. Seu uso comercial foi permitido nos Estados Unidos a partir de 1987.¹⁴

¹⁰ NASCIMENTO, Walter Vieira do. Op. cit. p. 134.

¹¹ CANUT, Letícia. *Proteção do Consumidor no Comércio Eletrônico*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 39.

¹² Ibid. p. 40.

¹³ Ibid. p. 57.

¹⁴ BLUM, Rita Peixoto Ferreira. *Direito do consumidor na internet*. São Paulo: Quartier Latin, 2002. p 30-31.

No Brasil, a Internet veio a se popularizar principalmente a partir de meados da década de 1990¹⁵, em princípio como meio de comunicação e de informação, mas aos poucos também como meio de comércio. Segundo o Instituto Datafolha, em pesquisa publicada em maio de 2007, 40% das pessoas acima de 14 anos que acessam a Internet em casa pelo menos 4 vezes por semana já fizeram compras pela Internet, sendo os principais produtos livros, CDs musicais, eletroeletrônicos, artigos de informática, passagens aéreas ou pacotes turísticos e aparelhos celulares.¹⁶

Pode-se observar que as inovações tecnológicas impulsionaram as transformações sociais. Assim acontece nos dias atuais com a Internet e a tecnologia da informação. Na análise de Guilherme Magalhães Martins:

Desponta, então, ao lado da revolução tecnológica uma nova economia, baseada na globalização e na desmaterialização parcial da riqueza, tendo em vista a possibilidade de cortar custos substanciais e aumentar lucros empresariais, dando uma nova escala à atividade negocial, que alcança um número cada vez maior de consumidores.¹⁷

Em séculos de história, a sociedade de consumo e a Internet são relativamente recentes, surgiram em meados do século passado. Apenas quando as relações de consumo se massificaram e a postura dos comerciantes se tornou muito abusiva é que se percebeu a vulnerabilidade do consumidor e se reconheceu sua necessidade de especial proteção.

O primeiro marco apontado pela doutrina de preocupação político-legislativa com os direitos do consumidor foi a “Declaração dos Direitos Essenciais do Consumidor”¹⁸, uma mensagem escrita em 15 de março de 1962 pelo então presidente dos Estados Unidos John Kennedy ao Congresso norte-americano sobre a importância dos consumidores enquanto grupo econômico e enquanto sujeitos de direitos, elencando seus direitos básicos: à saúde, à segurança, à informação, à escolha e a serem ouvidos.¹⁹

Em 1973 a ONU reconheceu “Direitos Fundamentais do Consumidor” (na 29ª sessão da Comissão de Direitos Humanos em Genebra), vindo depois, em 1985, a aprovar uma resolução (39/248) que definiu as diretrizes internacionais para a proteção do consumidor que

¹⁵ Ibid. p 32.

¹⁶ DATAFOLHA Instituto de Pesquisas. *40% já fizeram compras pela internet*. São Paulo, 30 de maio de 2007. Disponível em: <http://datafolha.folha.uol.com.br/po/ver_po.php?session=455#>. Acesso em 26.08.08.

¹⁷ MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade Civil por Acidente de Consumo na Internet*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 44.

¹⁸ MARQUES, Cláudia Lima. Op. cit. p. 320.

¹⁹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op. cit. p. 5.

deveriam ser tomadas como padrões mínimos pelos Estados ao elaborar suas legislações internas.²⁰

Seguindo esta orientação, a Constituição Brasileira de 1988 colocou a defesa do consumidor entre os princípios e garantias fundamentais (art. 5º, XXXII) e entre os princípios da ordem econômica (art. 170, V), prevendo expressamente no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ADCT (art. 48) a elaboração de um Código de Defesa do Consumidor, que foi promulgado dois anos depois, em 1990.

Para passar à análise das relações de consumo por meio da Internet, é necessário, primeiro, analisar o ordenamento jurídico brasileiro, principalmente a Constituição de 1988 e o Código de Defesa do Consumidor, que trazem os princípios e direitos que vão nortear o presente estudo.

²⁰ Ibid. p. 6.

3 DIREITO BRASILEIRO

A sociedade de consumo é realidade apenas a partir do século XX, especialmente após a Segunda Guerra Mundial. É, segundo Ada Pellegrini Grinover e Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin, um novo modelo de associativismo caracterizado por “um número crescente de produtos e serviços, pelo domínio do crédito e do *marketing*, assim como pelas dificuldades de acesso à justiça”²¹.

Trata-se de um modelo de massificação desde a produção até a propaganda dos produtos e serviços oferecidos pelos fornecedores. Estes são os detentores dos meios de produção e são inegavelmente superiores na balança da relação de consumo. Sendo os fornecedores quem domina o mercado e submete os consumidores, não é possível apenas o direito privado – auto-regulamentação e autocomposição – equilibrar a situação. Por isso se faz necessária a intervenção do Estado na proteção do consumidor, tanto através do Legislativo como também através do Executivo e do Judiciário.²²

Atendendo a esta necessidade, a grande maioria dos países (senão todos) elaborou leis esparsas ou códigos com normas de intervenção na relação de consumo para equilibrá-la, sendo o Brasil país pioneiro nesta codificação²³, cuja opção por esta forma legislativa está expressamente prevista na Constituição de 1988²⁴.

Assim, em 11 de setembro de 1990, foi promulgado o Código de Defesa do Consumidor, lei 8.078. Esta lei, de ordem pública e interesse social, veio intervir na relação de consumo para equilibrá-la e, para tanto, prevê desde o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, I) e determinando a interpretação das disposições contratuais em seu favor (art. 47), como também quais as práticas e cláusulas consideradas abusivas e suas conseqüências (arts. 39 e 51).

²¹ GRINOVER, Ada Pellegrini, BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, *et all.* *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005. p. 6.

²² *Ibid.* p. 6-7.

²³ *Ibid.* p. 8.

²⁴ “Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor.” (BRASIL, Constituição de 1988, Ato das Disposições Constitucionais Transitórias)

3.1 Princípios constitucionais

A proteção do consumidor, pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro, está assegurada como princípio constitucional, estando inserida no texto constitucional em dois momentos. Primeiro no capítulo *Dos Direitos e Garantias Fundamentais*, no art. 5º, inciso XXXII e, depois, no capítulo *Dos Princípios da Ordem Econômica*, no art. 170, inciso V.

Diz o art. 5º, XXXII:

Art. 5º. [...]

XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.

A Constituição prevê, portanto, que o Estado deve atuar na defesa do consumidor, tanto através do legislativo, com a promulgação do CDC, como através do executivo, fiscalizando e fazendo cumprir a lei, e através do judiciário, solucionando os conflitos decorrentes de relação de consumo.

Assim, veio o CDC a regulamentar esta ação estatal, especialmente a ação do executivo, buscando garantir a eficácia prática deste direito fundamental.²⁵

O artigo 170, V dispõe:

Art. 170. 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.

Aqui o texto constitucional traz a defesa do consumidor como um princípio limitador da livre iniciativa em que se funda a ordem econômica. Trata-se da relativização da livre iniciativa face ao princípio da dignidade da pessoa humana, aos ditames da justiça social e à defesa do consumidor.

Sendo a Constituição a norma fundamental e superior do ordenamento jurídico brasileiro, as demais normas, inclusive o CDC, devem ser interpretadas em conformidade com o seu texto. Neste sentido, pode-se citar a professora Cláudia Lima Marques:

A doutrina brasileira tem destacado esta hierarquia de direito fundamental da proteção do consumidor e sua origem no princípio máximo da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88), a ressaltar a função integradora e hermenêutica, que este princípio exerce, constituindo-se em *Richtlinie*, linha

²⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini, BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, *et all.* Op.cit. p. 512.

guia ou parâmetro para a aplicação, interpretação e concretização de todas as normas do ordenamento jurídico.²⁶

A professora ainda continua, a respeito das conseqüências da identificação do consumidor como novo sujeito de direitos fundamentais:

[...] não só o contrato deve ser interpretado de forma diferente, a proteger o sujeito de direitos especiais, mas também o direito daí resultante merece interpretação teleológica (de proteção dos mais fracos na sociedade) e “conforme a Constituição” [...]”²⁷

Assim, na execução e interpretação dos contratos, devem ser observadas não apenas as próprias normas contratuais como também as normas e princípios de direito do consumidor e da Constituição.

Nas palavras do professor Rizzatto Nunes, os princípios “são verdadeiras vigas mestras, alicerces sobre os quais se constrói o sistema jurídico”²⁸, funcionam “como um vetor para o intérprete”²⁹. O professor Cavalieri define princípios como “valores éticos e morais abrigados no ordenamento jurídico, compartilhados por toda a comunidade em dado momento e em dado lugar”³⁰ e este entendimento o desembargador aplicou no julgamento da apelação cuja ementa se colaciona:

CONSUMO DE ÁGUA. Parcelamento do Débito. Imposição Possível. Exigência da Boa-Fé Objetiva e Função Social dos Contratos. Concretização do Valor Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. Mitigação do Princípio da Autonomia da Vontade.

Com o advento da Constituição de 1988, todos os ramos de nosso ordenamento jurídico-positivo sofrem o influxo dos valores abertamente ali consagrados, notadamente a justiça, a segurança jurídica, a igualdade material e a dignidade da pessoa humana (CR, preâmbulo; 1º, III; 5º, caput). A interpretação e aplicação das normas têm como norte e fulcro inafastável a rigorosa observância desses valores constitucionalmente assegurados. Com isso, vetustos institutos civilísticos revigoram-se, vislumbrando-se novas e maiores perspectivas para a concretização de tais valores. Cumpre ainda lembrar que a substitutividade é atributo imanente da Jurisdição: o pronunciamento jurisdicional, como expressão soberana do Poder Político, substitui necessariamente a vontade dos litigantes (CR, 2º; 5º, II; XXXV; CPC, 340, III) inúmeras vezes, inclusive preenchendo as respectivas omissões (v.g., CC, 1648; CR, 5º, LXXI). Logo, não há se falar em "compelir o réu a aceitar acordo", até mesmo porque disso não trata a espécie; na realidade, **a pretensão autoral é a de reequilibrar o sinalagma da relação contratual, permitindo a plena**

²⁶ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 4ª ed. rev. atual. e ampl. 2 tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 214.

²⁷ Loc. cit.

²⁸ NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 2ª ed. rev., modif. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 9.

²⁹ Ibid. p. 10.

³⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op.cit. p. 25.

realização do negócio, sem ofensa à existência minimamente digna do consumidor inadimplente. Sob essa perspectiva é que a lide deveria ser apreciada pelo Juízo de primeiro grau. E, no particular, **inexiste qualquer óbice à intervenção judicial, reequilibrando a relação havida entre as partes e coibindo a violação de direitos individuais fundamentais.** Muito ao revés, impõe-se tal providência (CR, 1º, III; 5º, caput, XXXII, XXXV, LIV, LV; CDC, 1º; 4º, I, III; 6º, V, VIII; 51, §1º, II; §2º, CC, 421/2; 479/480; CPC, 340).
Provimento do recurso.³¹

Os princípios constitucionais mais relevantes no estudo dos direitos do consumidor são os princípios fundamentais da dignidade, liberdade, justiça, isonomia, vida e informação e os princípios gerais da atividade econômica. Estes têm reflexos diretos nas relações de consumo e são também tratados pela Lei 8.078/90.

A dignidade é o princípio máximo, fundamento para uns princípios e limite para outros. Toda pessoa humana tem dignidade, apenas pelo fato de ser pessoa.

Já a liberdade tem vários aspectos. Repercute na livre iniciativa, na liberdade de se explorar uma atividade econômica, na liberdade contratual, na livre concorrência, na livre declaração de vontade.

O princípio da justiça é o que garante a utilização da equidade na aplicação e interpretação do direito.

A isonomia tem um duplo significado. De um lado a igualdade formal de todos perante a lei, positivada no *caput* do art. 5º, e de outro a igualdade material que a lei busca atingir por meio de um tratamento desigual a pessoas que se encontram em situação de desigualdade (como é o tratamento dado ao consumidor, de proteção na relação de consumo, para buscar minimizar sua vulnerabilidade frente ao fornecedor).

Os princípios do direito à vida e à informação têm muitos desdobramentos no CDC, como, por exemplo, a proteção do art. 6º, I, à saúde e à segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos e art. 6º, III, a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem.

³¹ BRASIL, *Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, Décima Terceira Câmara Cível. Apelação 2008.001.48631. Relator: Des. Sergio Cavalieri Filho. Rio de Janeiro, 15.10.08. Disponível em: <www.tj.rj.gov.br>. Acesso em: 09.11.08.

Os princípios gerais da atividade econômica, previstos no art. 170, entre os quais a defesa do consumidor, são princípios que devem ser harmonizados entre si e com os demais princípios constitucionais.³²

Na análise do professor Sérgio Cavalieri Filho,

consumidores e fornecedores são protagonistas imprescindíveis das relações de consumo, de sorte que o objetivo primordial do CDC não é desequilibrar a balança em favor do consumidor, mas sim harmonizar os interesses de ambos. Nisso consiste o princípio da equivalência contratual, núcleo dos contratos de consumo; esse é o ponto de partida para a correta aplicação do CDC. A proteção do consumidor deve ser na exata medida do necessário para compatibilizar o desenvolvimento econômico e tecnológico do qual necessita toda a sociedade e equilibrar as relações entre consumidores e fornecedores.³³

A livre iniciativa é fundamento da ordem econômica, assim como a livre concorrência é um de seus princípios. Entretanto, estes dispositivos devem ser compatibilizados, limitados, pelos demais, como a valorização do trabalho humano, a defesa do consumidor e a função social da propriedade, assim como estes são limitados por aqueles.

3.2 Princípios informadores do CDC

O Direito do Consumidor é um ramo autônomo do direito privado, com características próprias, princípios, objeto e campo de aplicação próprios.³⁴ O Código de Defesa do Consumidor constitui verdadeiro *micro*³⁵ ou *minissistema*³⁶ jurídico, uma vez que tem fundamento constitucional e suas normas são de ordem pública e interesse social.

Os princípios têm sua relevância na estruturação do ordenamento jurídico e na interpretação das normas jurídicas.³⁷ O CDC é considerado pela doutrina uma lei principiológica³⁸, pois, tendo sido elaborada por uma comissão de juristas conhecedores da

³² NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. Op.cit. p. 55.

³³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op.cit. p. 20.

³⁴ Ibid. p. 12.

³⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini, BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, *et all.* Op.cit. p. 157.

³⁶ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op.cit. p. 13.

³⁷ Ibid. p. 26-27.

³⁸ Neste sentido, CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op.cit. p. 24.

matéria, foram incluídos em seu texto, além das normas objetivas, os princípios e as cláusulas gerais aplicáveis a todas as relações de consumo às quais o CDC pode incidir.

De uma maneira geral, os princípios informadores do direito do consumidor encontram-se elencados principalmente no art. 4º³⁹, da Política Nacional das Relações de Consumo. De todos estes princípios nele enumerados pode-se extrair que a intenção do CDC será a de sempre buscar o equilíbrio na relação de consumo, uma relação notadamente desigual pela superioridade do fornecedor e a vulnerabilidade do consumidor; a proteção ao consumidor se dá, portanto, para reduzir este desequilíbrio e, quiçá, atingir efetivamente um equilíbrio.

Todos os princípios enumerados no *caput* e nos incisos do art. 4º são informadores das relações de consumo. Neste estudo, no entanto, cabe um estudo mais detalhado de alguns deles.

3.2.1 Vulnerabilidade

O reconhecimento expresso no CDC da vulnerabilidade do consumidor é uma tradução ou uma interpretação do art. 5º, XXXII da CFRB/88. Se a Constituição dispõe que o

³⁹ A redação é a seguinte:

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:

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

II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor: (...);

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.

consumidor é merecedor de proteção, de defesa, o faz porque reconhece que é a parte mais fraca, vulnerável, da relação de consumo.

Efetivamente, o consumidor é vulnerável na relação de consumo devido ao fato de que não tem poder de ingerência nem na produção de um bem, nem na execução de um serviço e nem na elaboração do contrato. Ele pode apenas optar por contratar ou não aquele produto ou serviço naquelas condições.

O fornecedor, de outro lado, é a parte notoriamente mais forte desta relação, uma vez que, além de ser o detentor dos meios de produção, é a parte que tem o poder de determinação de todas as fases da produção, da contratação e da execução, bem como das condições em que são realizadas.

O princípio da vulnerabilidade é o fundamento principal da lei e o ponto de partida para a investigação sobre uma relação ser ou não de consumo e se sobre ela incidem as normas protetivas do CDC.

A doutrina divide a vulnerabilidade do consumidor em três espécies, fática, técnica e jurídica.⁴⁰

A primeira diz respeito à vulnerabilidade econômica e social do consumidor, pelo fato de o fornecedor ser o detentor dos meios de produção e auferir lucro na relação, enquanto o consumidor, se deixando levar pela cultura consumista de nosso tempo, muitas vezes compra sem ter dinheiro, contraindo dívidas e agravando ainda mais sua situação financeira.

A segunda espécie se refere à vulnerabilidade do consumidor em razão de sua impotência, incapacidade de intervir eficazmente na fabricação de um produto ou na execução de um serviço, enquanto o fornecedor tem o controle de todos os meios de produção e o conhecimento da técnica empregada, das etapas da produção.

A vulnerabilidade jurídica, por sua vez, refere-se à falta de informação do consumidor, tanto pela falta de conhecimento dos seus direitos como a falta de conhecimento sobre onde e com quem reclamar a respeito de dúvida ou problema com o produto ou o serviço, assim como a dificuldade de obter assistência jurídica e do próprio acesso ao judiciário.

⁴⁰ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op.cit. p. 39-41.

3.2.2 Ação governamental

Proteção de seus interesses econômicos, padrões adequados, controle de qualidade e segurança, coibição e repressão dos abusos.

O Estado deve atuar para proteger efetivamente o consumidor nos seus direitos. A atuação direta pode se dar: I) pela intervenção direta no mercado, por meio do poder legislativo e também do executivo; II) pela criação de órgãos públicos de proteção do consumidor⁴¹, como, por exemplo, os PROCONs.

No que tange à garantia da alínea *d*) do inciso II d art. 4º, esta padronização cabe ao chamado SINMETRO, Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, constituído pelo CONMETRO, Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial e o INMETRO, Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial. O Conselho tem a função reguladora dos padrões adequados de qualidade e segurança, enquanto o Instituto tem as funções de implementação, efetivação e fiscalização destas normas.⁴²

O inciso VI, que menciona a coibição e a repressão eficiente de todos os abusos praticados no mercado de consumo, está dirigido ao Estado, para que este aja contra tais práticas dos fornecedores. Trata-se de uma proteção não apenas dos consumidores, mas também do próprio mercado, da *ordem econômica*, impondo, dessa forma, o respeito aos princípios enumerados no art. 170 da Constituição.

3.2.3 Harmonização

O princípio da harmonização das relações de consumo significa a compatibilização dos princípios constitucionais da ordem econômica com os princípios de ordem pública do CDC. Isto quer dizer que nenhum destes princípios é absoluto, ao contrário, são princípios

⁴¹ GRINOVER, Ada Pellegrini, BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, *et all.* Op.cit. p. 63.

⁴² Ibid. p. 67.

que se limitam reciprocamente e devem ser aplicados em conjunto, sempre com base na boa-fé e no equilíbrio das relações de consumo.

O objetivo do CDC é a proteção do consumidor, mas não ao ponto de inviabilizar o desenvolvimento econômico e tecnológico, mesmo porque o desenvolvimento também interessa ao próprio consumidor.

3.2.4 Boa-fé

O CDC prega a atuação com boa-fé por ambas as partes nas relações entre consumidores e fornecedores, sendo aplicável a todas as relações de consumo. O professor Cavalieri assim analisa o princípio da boa-fé:

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor, o termo **boa-fé** passou a ser utilizado com uma nova e moderna significação, para indicar valores éticos que estão à base da sociedade organizada e desempenham função de sistematização da ordem jurídica. É a chamada **boa-fé objetiva** que, desvinculada das intenções íntimas do sujeito, indica o comportamento objetivamente adequado aos padrões de ética, lealdade, honestidade e colaboração exigíveis nas relações de consumo.⁴³

Trata-se de um princípio importante não apenas nas relações consumeristas, mas em todas as relações de direito privado, tanto que foi repetido no Código Civil de 2002, em seu art. 113. Porém, tem nas relações de consumo consequências especiais, em função da vulnerabilidade do consumidor, como a do inciso IV do art. 51:

Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: [...]
IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade; [...]

É um princípio que impõe às partes da relação de consumo uma atuação leal, ética e honesta de uma para com a outra, de respeito mútuo. Pode-se dizer que, em decorrência do

⁴³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op.cit. p. 31.

princípio da boa-fé objetiva, surgem os princípios da *transparência* e da *confiança* nas relações de consumo⁴⁴.

3.2.5 Educação e informação

Os princípios de educação e informação do consumidor desdobram-se em alguns aspectos. Significam tanto a informação das condições do contrato e dos riscos do produto ou serviço por parte do fornecedor, como também a educação dos consumidores dos fornecedores quanto aos direitos dos consumidores e quanto às cláusulas e práticas abusivas, a ser promovida pelo Estado por meio das entidades civis, das associações e das convenções coletivas e também pelo próprio poder judiciário.

3.3 **Direitos básicos do consumidor**

Os direitos básicos do consumidor decorrem diretamente dos princípios informadores do Direito do Consumidor. São direitos garantidos não para privilegiar o consumidor, mas, repita-se, para equilibrar a relação em que ele é sem dúvidas a parte mais fraca.

O art. 6º enumera os principais direitos⁴⁵, mas não se trata de rol exaustivo nem esgota a atenção a eles dispensada. Há ainda vários artigos nos capítulos subsequentes tratando de cada um desses direitos e de outros ao longo do Código.

⁴⁴ Ibid. p. 34-36.

⁴⁵ A redação é a seguinte:

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 a 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 e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

Entre os direitos básicos do consumidor, o CDC inclui também outros direitos, conforme prevê expressamente o art. 7º:

Art. 7º Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade.

Parágrafo único. Tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo.

Este artigo traz à discussão a questão do conflito entre norma de tratado ou convenção internacional e norma do CDC, lei de ordem pública e interesse social. Tal questão, entretanto, será analisada no item 5 do presente estudo.

No que tange aos contratos de consumo pela Internet, há alguns dentre os direitos básicos do consumidor que merecem maior atenção e, portanto, serão melhor analisados a seguir.

3.3.1 Proteção à vida, à saúde e à segurança

Neste item é importante atentar para o conceito de consumidor do art. 2º do CDC, que é um conceito genérico, mas especialmente destinado ao consumidor- pessoa física. Tanto é assim que o Código dá grande importância às normas protetivas da vida, da saúde e da segurança do consumidor.

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;

IX - (Vetado);

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

Conforme se analisa no item 4, a doutrina e a jurisprudência admitem, em certos casos, uma pessoa jurídica ser considerada consumidora e ter a proteção das normas do CDC. Entretanto, quanto a estes direitos, a extensão não subsiste.

Os principais riscos à vida e, conseqüentemente, também à saúde e à segurança do consumidor são com relação a alimentos e medicamentos⁴⁶. Os artigos 8º e 9º admitem a existência de riscos considerados normais e previsíveis de certos produtos ou serviços, bem como os daqueles produtos potencialmente nocivos, senão vejamos:

Art. 8º Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

Parágrafo único. Em se tratando de produto industrial, ao fabricante cabe prestar as informações a que se refere este artigo, através de impressos apropriados que devam acompanhar o produto.

Art. 9º O fornecedor de produtos e serviços potencialmente nocivos ou perigosos à saúde ou segurança deverá informar, de maneira ostensiva e adequada, a respeito da sua nocividade ou periculosidade, sem prejuízo da adoção de outras medidas cabíveis em cada caso concreto.

Entretanto, mesmo quanto a estes riscos tolerados, o CDC exige a adequada informação dos consumidores sobre eles. Pode-se citar o exemplo dos medicamentos que, embora úteis e necessários à manutenção ou recuperação da própria saúde, oferecem riscos como os efeitos colaterais. Mas, em comparação com o benefício trazido pela utilização do medicamento e sendo os efeitos colaterais um risco e não uma conseqüência certa, o legislador opta por tolerar estes riscos em razão do benefício que o medicamento vai trazer a seus consumidores.

Porém, no art. 10 o CDC é dispõe expressamente que, apresentando o produto ou serviço um alto grau de nocividade ou periculosidade, este produto ou serviço não deve ser colocado no mercado. Ou seja, aqui o CDC dispõe sobre o risco não tolerado, que é aquele de alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou à segurança do consumidor, um conceito, entretanto, indeterminado, devendo a análise ser feita no caso concreto.

⁴⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini, BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, *et all.* Op.cit. p. 166.

3.3.2 Educação e Informação

Este direito se coaduna com o reconhecimento da vulnerabilidade técnica do consumidor. É um direito de ter esta vulnerabilidade suprida ou, pelo menos, minimizada, por meio do dever legal do fornecedor de informar o consumidor sobre o consumo adequado dos produtos e serviços e também, como destacado acima, sobre os riscos que eventualmente possa apresentar o produto ou serviço.

O fornecedor, as entidades civis e as associações e também o poder público podem se utilizar dos próprios meios de comunicação de massa para atingir com mensagens informativas e educativas um maior número de pessoas, informando e educando um maior número de consumidores.

Há que se destacar também a educação formal como decorrência deste direito, com o objetivo de conscientização da população sobre os direitos do consumidor, incluindo a matéria nos currículos escolares e também nos currículos universitários de todos os cursos, possibilitando, assim, que esta sociedade mais consciente possa participar mais eficazmente na fiscalização dos fornecedores quanto ao cumprimento das normas do CDC.

A importância da educação e informação dos consumidores reflete, portanto, não apenas na proteção à sua vida, mas também na garantia da sua liberdade de escolha, uma vez que o consumidor bem informado tem maior capacidade de escolher dentre os produtos e serviços que são oferecidos no mercado.⁴⁷

3.3.3 Proteção contra publicidade enganosa e abusiva

A proteção do consumidor contra a publicidade enganosa e abusiva é um direito do consumidor ainda na fase pré-contratual. Trata-se, em verdade, da extensão da incidência do

⁴⁷ Para o professor Rizzatto Nunes, no entanto, a liberdade de escolha do consumidor é sempre limitada, uma vez que ele não pode escolher qual o produto que vai ser produzido e vendido nem os serviços que serão oferecidos pelos fornecedores. (2005, p. 126.)

princípio da boa-fé e dos outros que dele decorrem para este momento em que ainda não há um contrato firmado entre as partes, mas o fornecedor atua visando a futura contratação.⁴⁸

O próprio CDC traz os conceitos de publicidade enganosa e abusiva em seu art. 37:

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, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.

§ 3º Para os efeitos deste código, a publicidade é enganosa por omissão quando deixar de informar sobre dado essencial do produto ou serviço.

§ 4º (Vetado).

Um dos meios de proteção contra esse tipo de publicidade é a previsão do art. 30 do CDC de que “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”.

3.3.4 Modificação das cláusulas abusivas

O inciso V do art. 6º, assim como os artigos 39 a 42 do CDC, que tratam das cláusulas abusivas, trazem na verdade um rol apenas exemplificativo dessas hipóteses. Não é possível prever todas os casos de abuso por parte do fornecedor, sendo esta norma, portanto, uma cláusula geral, aplicável a todas as relações de consumo.

Este princípio está em consonância com a regra do art. 47 do CDC, que afirma que “as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor”.

⁴⁸ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op.cit. p. 86.

Este direito, assim como os anteriores, está em consonância com o princípio da boa-fé objetiva, sendo que, conforme mencionado anteriormente, as cláusulas são abusivas nulas de pleno direito (art. 51, IV).

3.3.5 Efetiva prevenção e reparação de danos

A prevenção é feita por meio da informação, da educação dos consumidores e dos fornecedores sobre seus direitos e deveres. Ocorre que ainda assim sobrevêm danos ao consumidor, que necessitam ser reparados.

A reparação do dano, seja material ou moral, se consubstancia na restituição do preço e em indenização pecuniária, na proporção do que ficar comprovado nos autos do processo.

3.3.6 Facilitação do acesso à justiça e facilitação da defesa de seus direitos

O poder judiciário é o principal agente na efetivação dos direitos e garantias do CDC, junto com a administração pública. Não basta a previsão legal de todos estes direitos e garantias se o consumidor não conseguir fazê-los valer frente ao fornecedor.⁴⁹ É mais uma hipótese de manifestação da vulnerabilidade do consumidor, que muitas vezes se sujeita a certos abusos sabendo que são proibidos, mas porque sozinho não é capaz de impedi-los.

A administração pública busca facilitar o acesso à justiça e a defesa dos direitos por meio da criação de órgãos especializados na defesa do consumidor, tais como delegacias e promotorias, além dos PROCONs e das agências reguladoras.⁵⁰ Estes são órgãos que, atuando em favor do consumidor juntamente com as defensorias públicas, acabam por facilitar também a defesa de seus direitos, em juízo ou fora dele.

⁴⁹ Ibid. p. 93.

⁵⁰ Ibid. p. 94.

O poder judiciário, por sua vez, instituiu os juizados especiais, nos quais o cidadão pode ajuizar uma ação sem advogado, que sempre encarece o processo para a parte, e cujo processamento é mais célere, pois o consumidor não pode esperar pela reparação de seus danos.

Em sede de processo judicial, um dos instrumentos de defesa dos direitos do consumidor previsto no CDC é a inversão do ônus da prova em favor do consumidor quando ele for hipossuficiente. É um instrumento muito importante para o consumidor pleitear a reparação de seus danos em juízo, uma vez que é uma exceção à regra geral do art. 333 do CPC, que dispõe que o ônus da prova é da parte que alega o direito ou o fato. Para o consumidor, o ônus da prova do seu direito poderia até mesmo inviabilizar a busca pela reparação de um dano, pois na maioria das vezes o consumidor não vai ter a possibilidade de produzir a prova de que necessita.

Uma vez assentadas estas premissas legais fundamentais, passa-se à análise da relação de consumo propriamente dita, suas partes consumidor e fornecedor, seu objeto e suas características.

4 RELAÇÃO DE CONSUMO

A sociedade contemporânea é movida pela contratação constante. As pessoas, desde o momento em que saem de casa até o momento em que voltam, realizam uma série de contratos, sem os quais não é possível fazer coisas simples do dia-a-dia. Muitas vezes são contratos verbais e de baixo valor econômico, como, por exemplo, comer um lanche ou pegar um ônibus, que são exemplos característicos de contratos de consumo.

E, além destes, há os contratos eletrônicos, que também podem ser de consumo ou não, e são cada vez mais realizados, tanto porque proporcionam conforto e comodidade, uma vez que o comprador (consumidor ou não) pode pesquisar preços e produtos em várias lojas diferentes ao mesmo tempo sem sair de casa, como devido ao crescimento da segurança na rede e também nesse tipo de contratação.

A relação de consumo é uma relação obrigacional contratual voluntária, ou seja, se dá por meio de um acordo de vontades entre as partes envolvidas, quais sejam o *fornecedor* e o *consumidor*, cujo objeto seja uma *compra e venda de um produto* ou a *prestação de um serviço*.

As relações de consumo podem ser classificadas em clássicas ou tradicionais e eletrônicas⁵¹. As tradicionais são aquelas em que o consumidor vai até um estabelecimento do fornecedor, escolhe o produto ou serviço que deseja, e contrata. Já as contratações eletrônicas são efetivadas por meio da Internet ou por outros meios de comunicação de massa, como telefones fixos ou celulares e televisão.

⁵¹ MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 35.

4.1 Relação contratual

O contrato é tradicionalmente definido como o “acordo de vontades por meio do qual as pessoas formam um vínculo jurídico a que se prendem”⁵², tendo, na maioria das vezes, repercussão na esfera patrimonial dos contratantes⁵³, assim como acontece nos contratos de consumo.

A palavra *contrato* tanto pode ser empregada para se referir ao negócio jurídico como para significar o instrumento por meio do qual o negócio jurídico se perfaz. Neste trabalho, o sentido empregado é o de negócio jurídico propriamente dito.

Por meio de um contrato, as partes contraem obrigações e adquirem direitos que elas mesmas acordam e regulam, uma vez que o negócio jurídico se realiza mediante declarações de vontade das partes, presumindo-se, assim, que as cláusulas estipuladas traduzem a vontade dos contratantes e os efeitos por eles pretendidos, tendo elas exercido sua *autonomia privada*. Assim, as disposições contratuais são de observância obrigatória para as partes contratantes, é o chamado princípio do *pacta sunt servanda*.

A autonomia privada é exercida por meio da liberdade de contratar⁵⁴, que se desdobra em dois aspectos: a livre estipulação do contrato e a liberdade de escolher com quem contratar. Mas nas relações de consumo, o consumidor não exerce plenamente esta liberdade. Nos contratos de consumo, quem estipula as cláusulas contratuais é o fornecedor, e o consumidor não tem qualquer possibilidade de alterá-las. Além disso, no mercado de consumo o consumidor é o tempo todo atraído por mensagens publicitárias que, sempre que omitirem alguma informação ou veicularem informação total ou parcialmente falsa, estarão interferindo no exercício da liberdade de escolha do consumidor.

Portanto, nos contratos de consumo não se pode dizer que todas as cláusulas correspondam à vontade do consumidor, uma vez que ele não participa efetivamente da elaboração do contrato. As cláusulas são pré-dispostas unilateralmente pelos fornecedores, sendo este um dos aspectos da vulnerabilidade dos consumidores. Assim, buscando equilibrar

⁵² GOMES, Orlando. Op.cit. p. 7.

⁵³ Hipótese que Orlando Gomes chama de *contrato em sentido restrito*, sendo os *contratos em sentido amplo* todos os negócios jurídicos formados por um acordo de vontades (Contratos, 2008. p. 10).

⁵⁴ GOMES, Orlando. Op.cit. p. 18.

esta relação, o CDC prevê, em seu artigo 51, que as cláusulas abusivas são nulas de pleno direito, excepcionando, assim, a incidência do *pacta sunt servanda* nestas hipóteses.

Neste sentido entendeu a 14ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro na seguinte ementa:

AGRAVO INOMINADO NA APELAÇÃO CÍVEL. NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO PARA COLOCAÇÃO DE VÁLVULA DE PRESSÃO PROGRAMÁVEL. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR E LEI 9.656/98. INADMISSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO EM SITUAÇÕES EMERGENCIAIS E URGENTES.

1. **A despeito da autonomia da vontade que impera sobre os contratos celebrados no âmbito das relações privadas, os novos valores axiológicos constitucionais que se infiltram na órbita do Direito Privado, irradiando da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, acabam por limitar a liberdade individual de contratar em prol da boa-fé objetiva e da dignidade da pessoa humana. Em prol de um standart de ponderação, a liberdade individual, uma vez em rota de colisão com o direito fundamental à vida e à saúde, deve ceder em face desses, sem que haja sua completa abolição, mas de forma que se adapte ao valor maior da dignidade da pessoa humana, consagrado pela Constituição da República (artigo 1º, III). O Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei 8070/90) também incide, pois a relação entre as partes é consumerista e de trato sucessivo.** Interpretação mais favorável ao consumidor e determinação de nulidade de pleno direito da cláusula abusiva que exclui a cobertura da válvula de pressão. Ademais, a lei 9656/98 é aplicável ao caso concreto porque, conforme dispõem o art. 35, caput e § 1º, as operadoras de planos de saúde privados deveriam ter adaptado todos os contratos celebrados com seus consumidores aos termos da legislação. [...] (grifo nosso)⁵⁵

Quando o contrato for omissivo sobre determinado efeito ou consequência, incidirão as normas existentes sobre a matéria. Nos contratos de consumo, aplica-se o CDC, mas também é aplicado subsidiariamente o Código Civil e a legislação extravagante, dependendo do contrato em questão. Isto porque uma relação de consumo pode acontecer em qualquer esfera jurídica e “a disciplina do Código de Defesa do Consumidor alcança as relações de consumo onde quer que venham a ocorrer”⁵⁶.

Outra limitação à autonomia privada norteadora do Direito Contratual é a boa-fé, positivada tanto no Código Civil (art. 113) como no CDC (art. 4º, III; art. 51, IV). No Direito do Consumidor a cláusula da boa-fé tem especial importância, sendo um dos princípios informadores das relações de consumo, como se pôde observar no item 3.2.4.

⁵⁵ BRASIL, *Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, Décima Quarta Câmara Cível. Apelação Cível nº 2008.001.57025. Relator: Des. Jose Carlos Paes. Rio de Janeiro, 22/10/2008. Disponível em: <www.tj.rj.gov.br>. Acesso em: 10.11.08.

⁵⁶ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op.cit. p. 13.

Um contrato, para produzir seus regulares efeitos, deve atender a certos pressupostos⁵⁷, enumerados no art. 104 do CC: agente capaz; objeto lícito, possível e determinado e forma prescrita ou não defesa em lei.

A capacidade das partes envolvidas refere-se à capacidade jurídica, que é capacidade da pessoa maior de 18 anos (ou entre 16 e 18 anos emancipada) com capacidade de discernimento e autodeterminação.⁵⁸

Por objeto lícito entende-se é aquele compatível com o ordenamento jurídico vigente. Já a possibilidade deve ser analisada sob um aspecto jurídico e um aspecto fático, ou seja, se o tipo de contrato escolhido se coaduna com o objeto em questão e se seu objeto é faticamente possível de ser realizado. Sobre a determinação do objeto, o que a lei veda é que seja indeterminável, ou seja, pode não ser especificamente determinado, mas deve ser possível de o ser.

Quanto à forma, vigora para os contratos o princípio da *forma livre*⁵⁹. Há, excepcionalmente, contratos cuja forma está prevista em lei, são os contratos formais ou solenes. Neste caso, a não observância da forma legal é causa de invalidade do contrato.

Os contratos nas relações de consumo têm características e disciplina própria, sendo classificados como *contratos de adesão*, que cabe agora analisar com mais minúcia.

⁵⁷ Orlando Gomes diferencia pressupostos e requisitos, sendo os primeiros necessários à formação do contrato e os últimos à sua validade (Contratos, 2008. p. 52-53).

⁵⁸ Art. 3º. São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

I - os menores de dezesseis anos;

II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;

III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

Art. 4º. São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:

I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;

II - os ébrios habituais, os viciados em tóxicos, e os que, por deficiência mental, tenham o discernimento reduzido;

III - os excepcionais, sem desenvolvimento mental completo;

IV - os pródigos.

Art. 5º. A menoridade cessa aos dezoito anos completos, quando a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil.

Parágrafo único. Cessará, para os menores, a incapacidade:

I - pela concessão dos pais, ou de um deles na falta do outro, mediante instrumento público, independentemente de homologação judicial, ou por sentença do juiz, ouvido o tutor, se o menor tiver dezesseis anos completos;

II - pelo casamento;

III - pelo exercício de emprego público efetivo;

IV - pela colação de grau em curso de ensino superior;

V - pelo estabelecimento civil ou comercial, ou pela existência de relação de emprego, desde que, em função deles, o menor com dezesseis anos completos tenha economia própria (BRASIL, Código Civil, 2002).

⁵⁹ GOMES, Orlando. Op.cit. p. 62.

4.1.1 Contrato de adesão

Os contratos de adesão surgem com a massificação da produção e do consumo, que exigiu a uniformização ou padronização das cláusulas contratuais para possibilitar a rápida circulação de bens e serviços⁶⁰. Trata-se de uma forma de contratação em que os contratos são estipulados de forma geral e abstrata, para que possam servir a várias relações jurídicas diferentes e independentes entre si.

Dispõe o Código de Defesa do Consumidor:

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

São contratos padronizados para servirem a uma série de relações diferentes, com pessoas e objetos diferentes. Por isso são chamados de *impessoais*. É um método de contratação que oferece certas vantagens, tais como praticidade, segurança e economia, mas possibilita a prática de abusos por parte de quem elabora o contrato, gerando, assim, desigualdade entre as partes contratantes.⁶¹

Uma das partes – o fornecedor – estipula prévia e unilateralmente todas as suas cláusulas e condições. Não há a possibilidade de efetiva negociação do conteúdo do contrato, a outra parte – o consumidor – só pode aceitar ou recusar a contratação naqueles termos, adesão em bloco⁶² de todas as suas cláusulas. A parte que impõe as condições do contrato é “superior” econômica e juridicamente àquela que adere ou não às suas condições, que é a parte hipossuficiente ou vulnerável.

A padronização dos contratos e de suas condições proporciona economia, racionalização, rapidez, praticidade. Entretanto, também dá margem aos abusos, uma vez que, sendo um padrão, em regra, indiscutível e inalterável pelo consumidor, o fornecedor poderia estipular qualquer cláusula ou condição que fosse de seu interesse.⁶³

⁶⁰ GOMES, Orlando. *Contrato de Adesão: condições gerais dos contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972. p. 1.

⁶¹ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op.cit. p. 127-127.

⁶² GOMES, Orlando. Op. cit. p. 3.

⁶³ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op.cit. p. 127-129.

No intuito de evitar tais abusos e equilibrar a relação, o CDC traz expressamente a incidência dos princípios da *boa-fé*, da *transparência*, da *confiança*, da *vulnerabilidade do consumidor*, da *equidade* e da *segurança* em vários dispositivos, dentre os quais o artigo 46, que dispõe:

Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.

Se o consumidor não participa da elaboração dos termos e condições do contrato e nem toma conhecimento do seu conteúdo no momento da contratação com o fornecedor, o legislador o protege dispondo que ele não se vincula aos contratos cujo conteúdo não conhece, não podendo, posteriormente, o fornecedor exigir o cumprimento de suas cláusulas.

Mas, ainda que o fornecedor disponibilize o conteúdo do contrato para o consumidor, sempre que houver dúvida quanto à sua interpretação, será adotada aquela mais favorável ao consumidor, conforme o disposto no artigo 47:

Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.

Somada a estas normas sobre a eficácia contratual há também a norma do artigo 51 com o rol das cláusulas abusivas. As cláusulas consideradas abusivas são aquelas que desequilibram a relação em prejuízo do consumidor e o CDC determina que tais cláusulas são nulas de pleno direito. Isto significa que elas não vão produzir quaisquer efeitos, é como se não existissem no contrato.⁶⁴

Para continuar a caracterizar as relações de consumo, é necessário verificar, então, quem são as partes envolvidas neste contrato e qual é o seu objeto.

4.2 O consumidor

O legislador optou por trazer no próprio texto legal o conceito de consumidor, em seu artigo 2º: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou

⁶⁴ Ibid. p. 127-163.

serviço como destinatário final”. Tal conceito define o consumidor não por uma qualidade pessoal, mas pela prática de um *ato de consumo*⁶⁵. Assim, a doutrina diverge sobre quem poderia ser abrangido por este conceito legal.

Há duas teses doutrinárias sobre o conceito de consumidor, os maximalistas ou objetivistas e os finalistas ou subjetivistas. Os maximalistas entendem que para a pessoa ser destinatária final de um produto ou serviço, ela seja simplesmente sua destinatária final fática, isto é, quem retira o produto ou serviço do mercado⁶⁶. Eles sustentam que a definição do artigo 2º do CDC deve ser “interpretada de forma extensiva para que suas normas possam servir cada vez mais às relações de mercado”⁶⁷.

De outro lado, os finalistas entendem que a expressão “destinatário final” está relacionada à finalidade da aquisição do produto ou serviço. Consideram que se enquadra no conceito legal de consumidor o adquirente de um produto ou serviço como destinatário final, para satisfazer uma necessidade pessoal, não admitindo estender a aplicação do CDC a um “consumo” que vise à atividade profissional lucrativa deste adquirente direta ou indiretamente, o consumo intermediário.⁶⁸

A tese mais aceita pela jurisprudência é a do finalismo. Neste sentido são os julgados abaixo colacionados:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MATERIAIS. VÍCIO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. INOCORRÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE.

1. INAPLICABILIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. Embora a autora invoque a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e a inversão do ônus da prova, tem-se que o mencionado instituto não deve ser aplicado ao caso concreto. **O conceito de consumidor dado pelo artigo 2º da Lei 8.078 não compreende aqueles serviços prestados pelos fornecedores que tenham por escopo a sua utilização no exercício da atividade profissional de seu destinatário. Não há de se falar na existência de relação de consumo quando pessoa física ou jurídica não contratar o serviço na condição de destinatário final.**

2. A responsabilidade civil e o conseqüente dever de indenizar apenas estão presentes quando constatada a existência de todos os seus pressupostos: conduta do causador do prejuízo, nexos de causalidade, dano e dolo ou culpa. In casu, verifica-se a ausência de conduta da ré a causar os mencionados problemas no veículo automotor, não sendo possível lhe imputar a responsabilidade pelos prejuízos em que incorreu a demandante. Não há nos autos provas de que o motor da caminhonete, consertada pela demandada, tenha fundido em razão da conduta da ré.

⁶⁵ Ibid. p. 50.

⁶⁶ Loc. cit.

⁶⁷ Ibid. p. 51.

⁶⁸ Loc. cit.

NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME. (grifo nosso)⁶⁹

COMPETÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO E DE SERVIÇOS DE CRÉDITO PRESTADO POR EMPRESA ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO. DESTINAÇÃO FINAL INEXISTENTE.

A aquisição de bens ou a utilização de serviços, por pessoa natural ou jurídica, com o escopo de implementar ou incrementar a sua atividade negocial, não se reputa como relação de consumo e, sim, como uma atividade de consumo intermediária.

Recurso especial conhecido e provido para reconhecer a incompetência absoluta da Vara Especializada de Defesa do Consumidor, para decretar a nulidade dos atos praticados e, por conseguinte, para determinar a remessa do feito a uma das Varas Cíveis da Comarca. (grifo nosso)⁷⁰

Admite-se, entretanto, certa mitigação deste entendimento no caso dos profissionais liberais e das pequenas empresas, verificando-se, caso a caso, a presença concreta e comprovada da condição de vulnerabilidade, técnica, jurídica ou econômica, destas pessoas enquanto adquirentes de certo produto ou serviço, seja para uso profissional ou não.⁷¹ Seguindo este entendimento julgou a Min. Nancy Andrighi o Recurso Especial 476.428 (SC), cuja ementa se colaciona:

DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. CONCEITO DE CONSUMIDOR. CRITÉRIO SUBJETIVO OU FINALISTA. MITIGAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. EXCEPCIONALIDADE. VULNERABILIDADE. CONSTATAÇÃO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. PRÁTICA ABUSIVA. OFERTA INADEQUADA. CARACTERÍSTICA, QUANTIDADE E COMPOSIÇÃO DO PRODUTO. EQUIPARAÇÃO (ART. 29). DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA SOB A PREMISSA DE TRATOS SUCESSIVOS. RENOVAÇÃO DO COMPROMISSO. VÍCIO OCULTO.

- A relação jurídica qualificada por ser "de consumo" não se caracteriza pela presença de pessoa física ou jurídica em seus pólos, mas pela presença de uma parte vulnerável de um lado (consumidor), e de um fornecedor, de outro.

- Mesmo nas relações entre pessoas jurídicas, se da análise da hipótese concreta decorrer inegável vulnerabilidade entre a pessoa-jurídica consumidora e a fornecedora, deve-se aplicar o CDC na busca do equilíbrio entre as partes. Ao consagrar o critério finalista para interpretação do conceito de consumidor, a jurisprudência deste STJ também reconhece a necessidade de, em situações específicas, abrandar o rigor do critério subjetivo do conceito de consumidor, para admitir a **aplicabilidade do CDC nas relações entre fornecedores e consumidores-empresários em que fique evidenciada a relação de consumo.**

⁶⁹ BRASIL, *Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*, Sexta Câmara Cível. Apelação Cível nº 70020636734. Relator: Des. Odone Sanguiné. Porto Alegre, 17/09/2008. Disponível em: <www.tj.rs.gov.br>. Acesso em: 09.10.08.

⁷⁰ BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça*, Segunda Seção. Recurso Especial nº 541.867. American Express do Brasil S/A Turismo x Central Tintas Ltda. Relator: Min. Antônio de Pádua Ribeiro. Brasília, 10/11/2004. Disponível em: <https://ww2.stj.gov.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200300668793&dt_publicacao=16/05/2005>. Acesso em: 10.10.08.

⁷¹ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op.cit. p. 52.

- São equiparáveis a consumidor todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais abusivas.
 - Não se conhece de matéria levantada em sede de embargos de declaração, fora dos limites da lide (inovação recursal).
- Recurso especial não conhecido. (grifo nosso)⁷²

São, portanto, dois os principais requisitos para se caracterizar o consumidor. Primeiro, ser ele o destinatário final do produto ou do serviço e, segundo, ser vulnerável técnica, jurídica ou economicamente. O terceiro requisito, da não-profissionalidade, é, em regra, aplicado, mas pode ser mitigado no caso de profissional liberal ou pequena empresa.

4.2.1 Consumidor por Equiparação

Além do conceito de consumidor *stricto sensu*, o CDC também traz os conceitos de *consumidor por equiparação*:

Art. 2º. [...]

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

Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.

Art. 29. Para os fins deste Capítulo e do seguinte, equiparam-se aos consumidores todas as pessoas determináveis ou não, expostas às práticas nele previstas.

Tais normas são “verdadeiras normas de extensão do campo de incidência do Código de Defesa do Consumidor, na medida em que colocaram sob o manto protetivo deste os sujeitos nelas descritos”⁷³. Esta equiparação visa à aplicação das normas do CDC a terceiros que não são propriamente consumidores, mas que, em determinadas situações também merecem a mesma tutela legal.

Pode-se ver na ementa abaixo exemplo de aplicação do conceito de consumidor por equiparação no caso de acidente aéreo em que os moradores das casas atingidas pela aeronave são equiparados ao consumidor para incidir no caso concreto a proteção do CDC:

⁷² BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça*, Terceira Turma. Recurso Especial nº 476.428. Agipliquigás S/A x Gracher Hotéis e Turismo Ltda. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Brasília, 19/04/2005. Disponível em: <https://ww2.stj.gov.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200201456245&dt_publicacao=09/05/2005>. Acesso em: 10.10.08.

⁷³ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op.cit. p. 59.

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ACIDENTE AÉREO. TRANSPORTE DE MALOTES. RELAÇÃO DE CONSUMO. CARACTERIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE PELO FATO DO SERVIÇO. VÍTIMA DO EVENTO. EQUIPARAÇÃO A CONSUMIDOR. ARTIGO 17 DO CDC.

I - **Resta caracterizada relação de consumo se a aeronave que caiu sobre a casa das vítimas realizava serviço de transporte de malotes para um destinatário final**, ainda que pessoa jurídica, uma vez que o artigo 2º do Código de Defesa do Consumidor não faz tal distinção, definindo como consumidor, para os fins protetivos da lei, "... toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final". Abrandamento do rigor técnico do critério finalista.

II - Em decorrência, pela aplicação conjugada com o artigo 17 do mesmo diploma legal, **cabível, por equiparação, o enquadramento do autor, atingido em terra, no conceito de consumidor**. Logo, em tese, admissível a inversão do ônus da prova em seu favor.

Recurso especial provido.⁷⁴

Ou seja, a equiparação de outras pessoas não envolvidas diretamente na relação de consumo aos consumidores de fato se destinada à tutela coletiva dos direitos do consumidor, sempre levando em consideração a vulnerabilidade das pessoas envolvidas.

4.3 O fornecedor

Assim como o conceito de consumidor, a própria lei 8.078 também traz o conceito de fornecedor, em seu artigo 3º:

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.

O conceito legal é muito amplo, para abranger o maior número de situações possível, em razão do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor. São englobados neste conceito de fornecedor e, portanto, sujeitos à disciplina do CDC, todos os intermediários da

⁷⁴ BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça*, Terceira Turma. Recurso Especial nº 540.235. Emílio Athiê x Oliveira Silva Táxi Aéreo Ltda. Relator: Min. Castro Filho. Brasília, 07/02/2006. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=consumidor+por+equipara%E7%E3o&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=19>>. Acesso em: 19.10.08.

cadeia produtiva que nela atuem profissionalmente, por exemplo, os distribuidores e os revendedores de produtos.

Esta abrangência do conceito de fornecedor é uma dupla proteção ao consumidor, primeiro porque garante o reconhecimento da relação de consumo em todos os níveis da cadeia e segundo porque o Código estabelece, em seu artigo 18, que os fornecedores respondem solidariamente pelos vícios do produto ou do serviço.

A doutrina destaca que a atividade comercial desenvolvida pelo fornecedor é habitual, de cunho profissional e com fim lucrativo.⁷⁵ Entretanto, a Min. Nancy Andrighi ressalta que:

[...] o STJ tem admitido inclusive a aptidão de associações e sociedades sem fins lucrativos para figurarem como fornecedor (Resp's n. 436.815 e n. 519.310, de minha relatoria, dentre outros).

Com efeito, quando elas exercem atividades remuneradas no mercado de consumo como uma sociedade empresária (ex: contratos de mútuo, de prestação de serviços médicos), não será a natureza jurídica delas que excluirá a aplicação das normas protetivas do CDC em favor dos consumidores, pois os critérios para a caracterização dos fornecedores previstos no art. 3º do CDC são puramente objetivos.⁷⁶

Aquelas relações eventuais entre particulares, em que o vendedor ou prestador do serviço não é habitual nem profissional, não são consideradas relações de consumo. O vendedor ou prestador do serviço, nesse caso, não é considerado fornecedor, pois, por não ser profissional, falta-lhe a característica que desequilibraria a relação. Não estão presentes, portanto, a vulnerabilidade do comprador do produto ou serviço nem a superioridade do vendedor, restando, assim, caracterizada uma relação de direito civil. Nesta relação, as partes também têm deveres a observar, como a boa-fé, e quaisquer conflitos dela decorrentes serão solucionados à luz do Código Civil.

4.4 Objeto

Podem ser objeto de um contrato de consumo os *produtos* e os *serviços*, assim caracterizados pelo CDC:

⁷⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op.cit. p. 62.

⁷⁶ ANDRIGHI, Fátima Nancy. *O CDC e o STJ*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1236, 19 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9176>>. Acesso em: 23.09.08.

Art. 3º [...]

§ 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.

O § 1º do artigo 3º é bastante abrangente ao definir produto. Todos estes tipos de produtos podem ser vendidos no comércio eletrônico, sendo que quanto aos bens materiais, móveis ou imóveis, apenas a contratação se dá por meio eletrônico, enquanto que a execução do contrato deve ser feita tradicionalmente, com a entrega do bem ao comprador.

Quanto aos produtos imateriais, estes podem ser programas de computador, músicas, livros, etc., produtos muito comuns no comércio eletrônico. Neste caso, tanto a contratação como a execução do contrato podem ser realizadas por meio eletrônico. O consumidor pode receber o produto imaterial por meio da própria Internet, copiando-o da página do fornecedor, ou pelas formas tradicionais, recebendo um disco (cd ou outra mídia de armazenamento) com uma cópia do produto.

O conceito de serviços, quanto à natureza da atividade também é amplo, qualquer atividade remunerada, sendo expressamente excepcionada a prestação de serviços decorrente de relação trabalhista⁷⁷.

Assim como ocorre com os produtos, há serviços no comércio eletrônico que podem ser prestados pelo próprio meio eletrônico, os serviços relacionados à informática e à Internet, como, por exemplo, a prestação de acesso à Internet, a hospedagem de uma página virtual em determinado site, correio eletrônico, etc.

Dessa forma, é necessário analisar as principais características do comércio eletrônico e dos contratos que se formam pela Internet, executáveis ou não pelo meio eletrônico, e os problemas que podem surgir destas relações contratuais.

⁷⁷ A relação trabalhista é aquela entre trabalhador e empregador, conceituados pela Consolidação das Leis do Trabalho:

“Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.”

“Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.” (BRASIL, *Consolidação das Leis do Trabalho*, Decreto-Lei 5.452 de 1º de maio de 1943)

5 COMÉRCIO ELETRÔNICO

O conceito de comércio eletrônico, segundo a professora Cláudia Lima Marques, pode ser amplo ou estrito. Em sentido amplo seria um “método de fazer negócios através de sistemas e redes eletrônicas”, abrangendo “qualquer forma de transação ou troca de informação comercial ou visando a negócios” e em sentido estrito seria “uma das modalidades de contratação não-presencial ou à distância para a aquisição de produtos e serviços através de meio eletrônico ou via eletrônica”.⁷⁸

Este conceito engloba as relações contratuais realizadas por qualquer meio eletrônico, seja pela Internet ou mesmo por telefone fixo, telefone celular, televisão a cabo etc., ou seja, meios de telecomunicação de massa. São contratos feitos à distância, sem a presença física dos contratantes ao mesmo tempo no mesmo lugar.⁷⁹

Os contratos de consumo realizados, especificamente, por meio da Internet são o objeto do presente trabalho. A Internet é um meio de comunicação de dados muito versátil que, com a evolução tecnológica, vai aos poucos modificando os meios de comunicação que conhecemos hoje, substituindo o telefone e a televisão e concentrando todas as atividades cotidianas em um único equipamento.

A doutrina aponta as principais características do comércio eletrônico: distância entre as partes, atemporalidade ou simultaneidade, desterritorialidade ou internacionalidade, objetividade ou autonomia, complexidade, fluidez ou imaterialidade.⁸⁰

A utilização da Internet pelo fornecedor para fazer negócios traz muitas vantagens, principalmente de ordem econômica. Não é mais necessário ter intermediários nem manter lojas físicas, com todos os custos prediais (aluguel, imposto, condomínio, água, luz, telefone, etc.) e custos de pessoal (vendas, limpeza, logística, gerência, caixa, etc.). Com uma loja virtual é possível atingir um número muito maior de consumidores, diretamente, em vários lugares diferentes, independentemente de onde esteja a sede do fornecedor, aumentando, assim, seus lucros.

⁷⁸ MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 38.

⁷⁹ Ibid. p. 35.

⁸⁰ Ibid. p. 58 e 97.

Entretanto, a ausência de fronteiras e de limites físicos no meio eletrônico traz certos problemas. Os consumidores, ao mesmo tempo em que têm à sua disposição um sem-número de opções de produtos e serviços, por outro lado, no meio eletrônico, a informação, a segurança e a privacidade não são satisfatórias, e somadas à complexidade técnica das transações por meio eletrônico, são fatores que contribuem para a reduzida confiança que há dos consumidores no comércio eletrônico em comparação ao comércio tradicional.⁸¹ Ocorre que, sendo o fornecedor o dono do empreendimento, é ele quem deve assumir os riscos do negócio, e não o consumidor.⁸²

Além disso, o meio eletrônico traz para o consumidor algumas dificuldades, como, por exemplo, não poder ver e experimentar o produto, não ter diálogo com o fornecedor, informação deficitária, insegurança na transmissão de dados, demora na entrega do produto ou no fornecimento do serviço, redução da privacidade, imaterialidade das transações.⁸³

5.1 Contratos eletrônicos

Cláudia Lima Marques descreve os contratos no comércio eletrônico como sendo:

[...] um outro tipo de contrato pós-moderno, em que a impessoalidade é elevada a graus antes desconhecidos e no qual todas as técnicas de contratação de massa se reúnem: do contrato de adesão, e das condições gerais contratuais, ao *marketing* agressivo, à catividade do cliente, à internacionalidade intrínseca de muitas relações, e à distância entre o fornecedor e o consumidor.⁸⁴

Os contratos eletrônicos de consumo são também chamados de contratos *business-to-consumers* ou *B2C*.⁸⁵ A professora Marques distingue os contratos do comércio eletrônico entre contratos “informáticos” e contratos “eletrônicos” *stricto sensu*, conforme a natureza do bem ou serviço contratado:

[...] os contratos informáticos (quando o objeto do contrato concluído com o consumidor é um bem ou serviço, informático ou virtual); os contratos

⁸¹ Ibid. p. 72.

⁸² Ibid. p. 109.

⁸³ Ibid. p. 52-53.

⁸⁴ Ibid. p. 65.

⁸⁵ Ibid. p. 39.

eletrônicos *stricto sensu* (quando o meio eletrônico é utilizado para ofertar ou concluir o contrato de consumo, mas o objeto e o tipo contratual é clássico) [...] ⁸⁶

São exemplos de bens informáticos ou virtuais os programas, como antivírus e jogos, e os arquivos, como músicas, fotos ou textos. E são exemplos de serviços virtuais o do provedor de acesso à Internet, a hospedagem de uma página virtual e o correio eletrônico.

Nos contratos eletrônicos o produto ou serviço contratado é tradicional, é um produto ou serviço que também poderia ser contratado da forma tradicional. Estes contratos eletrônicos não são uma espécie de contrato, mas uma modalidade de contratação ⁸⁷. Sendo assim, para sua regular produção de efeitos, é necessário atender aos pressupostos de existência e requisitos de validade dos contratos.

Nestes contratos, quando ficar caracterizada a relação de consumo, poderá ser aplicável o Código de Defesa do Consumidor e seus princípios, por se tratar de norma de ordem pública. Entretanto, no ambiente da Internet certos princípios são mais relevantes do que outros. São eles os princípios da *confiança*, da *informação* e da *segurança* ⁸⁸.

A professora Rita Blum explica que a segurança na Internet está diretamente relacionada com três conceitos: a *confidencialidade* das informações passadas pelo consumidor ao fornecedor, um ambiente seguro para transações; a *integridade* das informações trocadas entre consumidor e fornecedor, no que tange à possibilidade de alteração por terceiros ou de falsificação; e a *disponibilidade* da informação para o consumidor, o fácil acesso. ⁸⁹

Estes contratos podem se dar entre presentes, assim considerados quando a comunicação é em tempo real – como sites ou programas de mensagens instantâneas ou bate-papo – ou entre ausentes, quando a comunicação não é instantânea – como comunicação por e-mail ou por mensagens na própria página da Internet do fornecedor. Entretanto, como ressalta a professora Cláudia Lima Marques, são normalmente contratos à distância, pois “são concluídos sem a presença física simultânea dos dois contratantes no mesmo lugar”. ⁹⁰

⁸⁶ Ibid. p. 44.

⁸⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio. Op. cit. p. 234.

⁸⁸ Loc. cit.

⁸⁹ BLUM, Rita Peixoto Ferreira. Op. cit. p. 70.

⁹⁰ MARQUES, Cláudia Lima. Op. cit. p. 35.

Por ser um contrato celebrado à distância, a doutrina entende que se aplica o artigo 49 do CDC, quando o consumidor só tem a oportunidade de avaliar o produto ou serviço após a entrega ou o início da prestação do serviço⁹¹ e também é aplicável o prazo de reflexão⁹².

A utilização do meio eletrônico pode ser, para o consumidor, uma agravante de sua vulnerabilidade, principalmente técnica, face ao fornecedor que com habitualidade atua no mesmo meio.⁹³ Além desta agravante, podem ocorrer diversos outros problemas, comuns à relação de consumo tradicional, mas com nuances específicas do meio eletrônico.

Ademais, um dos maiores problemas da atualidade com relação aos contratos de consumo no comércio eletrônico e que não se verifica nestes termos nas relações tradicionais é a solução de conflitos no caso em que a contratação se dá com fornecedor estrangeiro. Há certa dificuldade na doutrina em estipular qual seria a legislação aplicável a esses casos, ponderando o Direito Internacional e os tratados dos quais o Brasil é signatário e o Código de Defesa do Consumidor, norma de ordem pública.

5.2 Principais problemas

O comércio eletrônico como uma nova modalidade de contratação apresenta muitos novos desafios, principalmente no que tange às relações de consumo, uma vez que nesse meio é ainda maior a vulnerabilidade do consumidor.⁹⁴

Passa-se, portanto, ao estudo de desses problemas, dando especial atenção àqueles que afetam diretamente a esfera de direitos do consumidor, bem como àqueles que influenciam sua confiança na contratação pelo meio eletrônico.

⁹¹ BLUM, Rita Peixoto Ferreira. Op. cit. p. 99.

⁹² MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 4 ed. rev. atual. e ampl. 2 tir. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004. p. 718.

⁹³ Ibid. p. 719.

⁹⁴ MARTINS, Guilherme Magalhães. Op. cit. p. 71.

5.1.1 Identificação das partes

Nos contratos pela Internet, as partes estão “escondidas” por trás de seus computadores, não se encontrando fisicamente uma com a outra. As partes não se vêem e, muitas vezes, nem mesmo conversam, bastando uma série de cliques para concluir o negócio. Todas as informações que elas têm uma da outra são aquelas repassadas por elas próprias, informações que podem não ser fáceis de serem comprovadas.

Assim, como saber se o fornecedor e o consumidor estão dando informações verdadeiras? Se o fornecedor possui aquele endereço físico que informou⁹⁵, se ele é realmente fornecedor do produto ou serviço que diz ser, se os telefones que informa são válidos e são dele, etc. E como saber se o consumidor é quem diz ser, se tem capacidade jurídica, se informou corretamente seus dados para o pagamento do produto ou serviço, etc.

Na tentativa de solucionar estas questões, foram sendo criados alguns instrumentos de identificação. Os códigos dos cartões de crédito possibilitam identificar sua titularidade junto à instituição financeira, mas não asseguram se quem utiliza o cartão é de fato o seu titular. As senhas funcionam da mesma maneira, pois correspondem a um cadastro pessoal, mas não asseguram se quem a digitou é mesmo o titular do cadastro.

Todos esses instrumentos levam, na verdade, a uma presunção de veracidade dos dados e informações prestados pelas partes⁹⁶. As informações declaradas pelo fornecedor se presumem verdadeiras e o vinculam em razão da *teoria da aparência*⁹⁷ e, quanto ao consumidor, a presunção é de que a vontade declarada por um incapaz seja imputada a seu responsável ou representante legal⁹⁸ ou àquele que deveria ser o “guardião” do computador ou da senha⁹⁹.

⁹⁵ Cláudia Lima Marques observa que “O fornecedor não tem endereço comprovável, mas apenas ‘informável’.” (Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor, 2004, p. 95.)

⁹⁶ MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 103.

⁹⁷ Ibid. p. 69.

⁹⁸ Ibid. p. 107.

⁹⁹ Ibid. p. 108.

5.1.2 Vício do produto ou do serviço

Conforme os artigos 18 e 20 do CDC, os vícios dos produtos e serviços podem ser com relação à oferta ou ao contrato ou com relação ao produto em si ou à execução do serviço.

Quanto ao primeiro tipo, vício com relação à oferta ou ao contrato, o principal problema é a sua desmaterialização¹⁰⁰. As ofertas feitas nos sites, por meio de frases, sons e imagens, são voláteis (ou fluidas), podendo ser alteradas pelo fornecedor a qualquer momento – e no mesmo momento pode haver um consumidor concluindo o contrato baseado naquelas ofertas. Da mesma maneira, os contratos de consumo no âmbito da Internet, na maioria das vezes, são uma sucessão de cliques que, ao final, não aparecem para o consumidor na forma de cláusulas de um contrato que ele possa salvar ou imprimir.

Quanto aos vícios do produto, há certas peculiaridades no que tange ao comércio eletrônico. Como dito anteriormente, os produtos nos contratos eletrônicos (*lato sensu*) podem ser materiais (objetos tangíveis) ou imateriais (informações, dados, *softwares*).

Quando o produto adquirido é material, os vícios que ele pode apresentar são mais facilmente identificáveis pelo consumidor, vícios de quantidade, de qualidade, impropriedades ou depreciações. Mas quando o produto é imaterial, os vícios podem ser mais difíceis de serem identificados pelo próprio consumidor, em razão de sua vulnerabilidade técnica. Por exemplo, saber se um programa de antivírus está funcionando corretamente, protegendo o computador do consumidor contra estes programas indesejados.

O mesmo acontece com relação aos serviços, que podem ser tradicionais ou informáticos. Assim, por exemplo, o consumidor leigo que paga um provedor de acesso à Internet por uma certa velocidade de acesso pode não saber como verificar se a velocidade fornecida é a mesma que lhe foi oferecida e pela qual está pagando.

Assim, de uma maneira geral, a grande dificuldade que o comércio eletrônico apresenta para os consumidores é a possibilidade de materialização dos elementos de prova das ofertas, dos contratos, dos vícios. Entretanto, também no comércio eletrônico se aplica a

¹⁰⁰ Ibid. p. 86.

inversão do ônus da prova em favor do consumidor¹⁰¹ e, portanto, o fornecedor é quem tem o ônus de provar a inexistência do vício.

5.1.3 Acidente de consumo

O acidente de consumo (arts. 12 e 14) é a apresentação de defeito do produto ou serviço ou a falta de informação sobre sua utilização ou riscos que acarreta um dano ao consumidor. O CDC imputa aos fornecedores responsabilidade objetiva, ou seja, independentemente da existência de culpa. Para responsabilizar o fornecedor, o consumidor precisa apenas comprovar o dano e o nexo de causalidade.

No comércio eletrônico, pode haver defeitos difíceis de serem verificados, em razão da imaterialidade da contratação, do produto, do serviço. Entretanto, uma vez caracterizado o dano, a solução do CDC é perfeitamente cabível.

Destaque-se que o CDC imputa esta responsabilidade a todos os agentes da cadeia produtiva solidariamente (art. 7º, parágrafo único), independentemente da comprovação da culpa.

5.1.4 Segurança na transmissão de dados

A segurança nas transmissões de dados pela Internet tem muitos aspectos. As transmissões de dados na Internet ocorrem a todo o momento, principalmente no sentido rede-usuário, ou seja, o usuário recebendo dados da rede, mas também no sentido usuário-rede, quando ele envia dados por meio da Internet.

¹⁰¹ Ibid. p. 78.

No primeiro sentido, os dados que o consumidor recebe podem ser informações em geral ou até mesmo produtos imateriais. Aqui a segurança dos dados significa a sua integridade, a identificação da página que os disponibiliza, a segurança de não receber junto com os dados desejados os indesejados vírus de computador.

No segundo sentido a segurança é ainda mais importante para o consumidor. Quando ele envia dados pela Internet, pode estar enviando informações pessoais, senhas, informações bancárias, enfim, dados sigilosos. Aqui, portanto, a segurança significa a não interceptação desses dados por terceiros, o encaminhamento das informações ao destinatário certo, a integridade dos dados enviados.

Com vistas à esta tão necessária segurança no meio da Internet, foram criadas técnicas, além das senhas e cadastros pessoais, tais como a criptografia, a assinatura eletrônica, os certificados eletrônicos, os programas antivírus, os sistemas anti-*hackers*.¹⁰²

5.1.5 Direito de arrependimento

Da proteção ao consumidor decorre o direito de arrependimento imotivado em sete dias nos contratos à distância do art. 49 do CDC. Ou seja, se neste prazo o consumidor descobre alguma informação nova que mude sua vontade com relação ao contrato, ele pode simplesmente exercer seu direito de arrependimento, sem que seja necessária justificativa.

Quanto mais clara e completa for a informação disponibilizada pelo fornecedor, menor será o risco de seus consumidores se arrependerem do contrato. Trata-se de um risco inerente aos contratos à distância, que o fornecedor tem de administrar, exatamente por se tratar de um direito potestativo dos consumidores, ou seja, irresistível pelo fornecedor¹⁰³.

Este mesmo raciocínio se aplica à publicidade na Internet, uma vez que, conforme o art. 30 do CDC, toda publicidade suficientemente precisa obriga o fornecedor e integra o contrato que vier a ser celebrado. O fornecedor deve cumprir os termos da oferta perante o

¹⁰² Ibid. p. 147.

¹⁰³ Ibid. p. 146.

consumidor, mas, se o produto ou serviço não corresponder à expectativa criada pela publicidade veiculada pelo fornecedor, o consumidor pode simplesmente desistir do contrato.

Sempre que o consumidor exercer seu direito de arrependimento, a quantia eventualmente já paga, como normalmente acontece, deve ser imediatamente devolvida.

O fornecedor detém todo o controle das informações que são passadas ao consumidor no meio eletrônico, do seu conteúdo e de sua forma, que passam pelo idioma utilizado, a forma de escrever e as outras formas de informar, por sons e imagens. Todos os artifícios são utilizados para atrair a atenção do consumidor e, assim, sua vulnerabilidade é maior.¹⁰⁴

O consumidor é atraído por uma imagem e, ao clicar nela, acessa diretamente a página do fornecedor, onde encontra milhares de ofertas e várias outras oportunidades de clicar até efetivar uma compra. Com toda essa facilidade de influenciar o convencimento do consumidor, é necessário que o fornecedor seja responsável com as informações que disponibiliza.

Toda informação disponível para o consumidor é criteriosamente escolhida pelo fornecedor para atingir o objetivo de sua publicidade, o convencimento do consumidor. Mas o que o fornecedor não pode fazer é manipular a declaração de vontade do consumidor ou se aproveitar de seus erros, como um clique no ícone errado.¹⁰⁵

A importância deste dever de informar é tal que, se descumprido, dilata o prazo de exercício do direito de arrependimento.¹⁰⁶ A professora Marques destaca a importância da confiança do consumidor no comércio eletrônico:

O importante para criar confiança é que o consumidor saiba quais são os próximos passos, como a contratação se dará e possa entender o que ocorrerá, sem sustos, sem surpresas (*zumindest nachvollziehbar*), podendo confiar e imaginar quais serão os atos de seu parceiro contratual neste *iter*. O consumidor, como ator mais vulnerável, não pode suportar o risco de atitudes inesperadas ou abusivas do fornecedor.¹⁰⁷

As informações principais que o fornecedor deve disponibilizar ao consumidor são aquelas que vão influenciar na vontade do consumidor, ou seja, as informações sobre o produto ou o serviço, as condições do contrato, os prazos, os contatos a que possa recorrer, os

¹⁰⁴ Ibid. p. 73.

¹⁰⁵ Ibid. p. 142.

¹⁰⁶ Ibid. p. 131-132.

¹⁰⁷ Ibid. p. 142.

riscos do produto, do serviço ou do contrato. Enfim, a informação deve ser o mais completa possível e uma omissão dolosa ou uma informação dúbia podem ser consideradas abusivas.¹⁰⁸

5.1.6 Imaterialidade das Provas

A questão da prova das transações pelo meio eletrônico também é um problema para os consumidores, especialmente os leigos em informática. Muito embora o CDC preveja a inversão do ônus da prova em favor do consumidor na sua defesa em juízo, este direito só é aplicado quando o juiz da causa entender, no caso concreto, que há um lastro probatório mínimo apresentado pelo consumidor sobre a existência da relação jurídica de direito material.

No entanto, no âmbito da Internet, muitas vezes o consumidor não tem nem o mínimo de prova acerca da constituição da relação jurídica contratual com o fornecedor. Por exemplo, se o produto é imaterial, não é realizada uma entrega física, mas apenas uma transferência de dados, o consumidor não tem sequer uma nota fiscal. Ou, quando o produto é material e é entregue com nota fiscal, mas o fornecedor não entrega o produto. Como pode o consumidor reclamar se até mesmo os dados do fornecedor costumam aparecer apenas na nota fiscal?

Além disso, não se pode permitir que o fornecedor disponibilize certo conteúdo contratual ao consumidor no momento da contratação, mas que este não pode salvar em seu computador ou de alguma maneira perenizar, e, depois, aquele altere tal conteúdo unilateralmente. O consumidor fica sem saber se o novo conteúdo é ou não original do contrato se não tiver o contrato original para comparar.

Portanto, para reduzir a vulnerabilidade do consumidor neste aspecto, é preciso se exigir dos fornecedores que possibilitem, de alguma maneira, a perenização ou materialização do conteúdo do contrato celebrado, o que inclui, como visto no item 5.2, a publicidade divulgada sobre o produto ou serviço, uma vez que vinculam os fornecedores.

¹⁰⁸ Ibid. p. 143-144.

5.1.7 Fornecedor não sediado no país

Acessando a Internet o consumidor tem acesso a páginas de todo o mundo, inclusive de fornecedores estrangeiros. É o fenômeno da globalização que traz a questão de, sendo um contrato internacional, qual será a legislação aplicável.

As leis de um Estado emanam de sua autoridade soberana e sua aplicação está ligada à noção de território, seja o de domicílio de uma das partes, o da efetivação do contrato ou o de sua execução.¹⁰⁹ Porém, uma das características do comércio virtual é exatamente a desterritorialidade ou internacionalidade, ou seja, a ausência de fronteiras.

Para analisar melhor esta situação, é necessário recorrer a normas de direito internacional privado, como a Lei de Introdução ao Código Civil, LICC (Decreto-lei 4.657 de 1942). A LICC dispõe em seu art. 9º que “para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em se constituírem” e continua no § 2º especificando que “a obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente”. Em seu artigo 12, prevê a competência para dirimir conflitos resultantes de contratos internacionais: “É competente a autoridade judiciária brasileira, quando for o réu domiciliado no Brasil ou aqui tiver de ser cumprida a obrigação”.

O proponente na relação de consumo é sempre o fornecedor, conforme a inteligência do art. 30 do CDC e, em regra, o consumidor é o autor da ação. Assim, pela aplicação do artigo 9º e da primeira parte do artigo 12, o consumidor fica prejudicado, pois nunca será competente o foro do seu domicílio. Mas, com a aplicação da segunda parte é possível, em determinados casos, fixar a competência da autoridade judiciária brasileira para o conhecimento das ações de consumo decorrentes de contratos internacionais.

Não seria razoável concluir dessas normas que a lei aplicável, então, será sempre a do domicílio do fornecedor, uma vez que o consumidor é a parte vulnerável da relação.¹¹⁰ Porém, não é igualmente razoável tender para o lado oposto, de que a lei aplicável sempre será a do domicílio do consumidor. É preciso ter em mente o contexto sócio-econômico liberal (abordado no item 2) em que a LICC foi elaborada.

¹⁰⁹ Ibid. p. 89.

¹¹⁰ Ibid. p. 440-441.

A professora Cláudia Lima Marques entende que, ainda que se permita nesses contratos internacionais a eleição de foro, o juiz deve analisar, no caso concreto, qual das legislações aplicáveis é a mais benéfica ao consumidor, se a do foro de eleição, a do domicílio do consumidor ou do fornecedor, não havendo, em princípio, nenhuma preferência entre elas.¹¹¹ Isto porque a melhor lei pode ser mesmo a do domicílio do fornecedor e não teria razão de não ser aplicada.

5.2 Aplicabilidade do CDC aos contratos eletrônicos

Como anteriormente observado, o Direito é fenômeno social, dinâmico, e suas modificações tentam acompanhar as modificações sociais. Conforme observa a Min. Nancy Andrighi, o Código de Defesa do Consumidor foi elaborado com cláusulas gerais¹¹², que possibilitam ampla aplicação pelo intérprete e pelo julgador. Tendo suas normas fundamento constitucional e sendo de ordem pública e interesse social, não podem ser afastadas quando se apresentar uma relação de consumo, especialmente as normas que encerram seus princípios informadores.

Para Letícia Canut:

O Código apresenta-se como um sistema aberto, um conjunto normativo flexível, composto por normas genéricas, suscetíveis de valoração e adaptação ao sistema fático. Visando à proteção e à defesa do consumidor, este instrumento alcança desde a relação de consumo individual até a defesa dos interesses difusos; da simples propaganda à eventual lesão aos consumidores. Seu âmbito de atuação, como se vê, vai além da relação contratual, pois cuida de situações pré e pós-contratuais.¹¹³

A lei 8.078/90 é aplicável sempre que se estiver diante de uma relação de consumo, definida pelos conceitos legais de consumidor (art. 2º) e fornecedor (art. 3º). A questão que se coloca é se ela é capaz de enfrentar as novas questões trazidas pelo comércio eletrônico ou se não é suficiente para tanto, sendo necessária uma reforma para adaptá-la ou mesmo nova produção legislativa específica.

¹¹¹ Ibid. p. 440-441

¹¹² ANDRIGHI, Fátima Nancy. Loc. cit.

¹¹³ CANUT, Letícia. Op. cit. p. 96.

É certo que o surgimento da Internet foi um grande avanço tecnológico e que proporciona também grande desenvolvimento econômico. Sua popularização e massificação fizeram com que se transformasse em um importante ambiente de comércio. A Internet facilitou muito a abordagem dos fornecedores aos consumidores, de maneira que uma imagem da marca ou de um produto pode conter um caminho (*link*) que ligue diretamente à página do fornecedor, onde o consumidor é seduzido a fazer compras.

Por essa facilidade, pela velocidade e internacionalidade, entre outras de suas características, é que se diz que a vulnerabilidade do consumidor no meio virtual é ainda maior do que no comércio tradicional. Assim, será que é suficiente a proteção do CDC ou é necessária uma proteção especial, específica?

De uma maneira geral, o principal instrumento de equilíbrio da relação de consumo no comércio eletrônico é a informação. A pouca informação que o consumidor tem, tanto sobre a tecnologia da Internet, como sobre os fornecedores e suas ofertas e seus contratos, é o principal fator de desequilíbrio nesse meio. Assim, a preocupação com a ampla informação dos consumidores, inclusive com a facilitação da comunicação com os fornecedores – um contato além dos cliques e das mensagens automáticas –, permite não somente a criação de uma maior confiança do consumidor neste meio de contratação, mas também evita inúmeros transtornos aos fornecedores com a insatisfação dos clientes.

O CDC é bastante enfático no que diz respeito ao direito à informação dos consumidores, especificando quais seriam as informações imprescindíveis. Combinando este princípio com outros do código, fazendo uma interpretação sistemática, é possível resolver grande parte das questões de comércio eletrônico. Assim, por exemplo, não há norma específica determinando como deve ser a identificação do fornecedor em sua página da Internet, mas, combinando o direito à informação com o direito à facilitação do acesso à justiça (art. 6º, VII), se conclui que são informações imprescindíveis o endereço físico e o CNPJ do fornecedor, sem as quais o consumidor não consegue acioná-lo judicialmente.

Assim, os outros princípios e direitos básicos do consumidor também sinalizam as informações que são imprescindíveis e não estão categoricamente listadas na lei. Na verdade, a informação é basicamente o que compõe a Internet e, portanto, toda informação é imprescindível ao consumidor se se busca a sua confiança e adesão.

No entanto, já há projetos de lei buscando regular especificamente as relações de consumo no comércio eletrônico, como, por exemplo, o Projeto de Lei 4.906/01 elaborado pela Ordem dos Advogados do Brasil.

A maior dificuldade está, porém, nos contratos internacionais, ou seja, em que o consumidor está no Brasil e o fornecedor em outro país. Nossa lei interna de direito internacional privado, a LICC, é uma lei liberal muito anterior ao surgimento do Direito do Consumidor no Brasil. A sua aplicação literal nas relações de consumo poderia subverter a finalidade do CDC, a proteção do consumidor, princípio constitucional.

A solução trazida pela professora Cláudia Lima Marques se dá por meio de uma interpretação constitucional do ordenamento, ou seja, sempre buscando a proteção do consumidor. Aliás, esta é a finalidade de todas as normas internacionais de Direito do Consumidor, razão pela qual a norma estrangeira pode ser mais benéfica para o consumidor brasileiro que o próprio CDC.

E, ao contrário do que os países desenvolvidos queriam que os subdesenvolvidos acreditassem, uma rigorosa proteção nacional dos consumidores não representa uma barreira comercial. Como observa a professora Marques, o desenvolvimento de padrões internacionais de proteção dos consumidores, também no comércio tradicional, mas especialmente no comércio eletrônico, na verdade, representa uma evolução dos fornecedores nacionais, que atingirão níveis de qualidade de competitividade internacional.¹¹⁴

Para a professora Canut, a elaboração de tais padrões internacionais de uma conduta dos fornecedores de respeito aos direitos dos consumidores deve ser feita principalmente por meio de auto-regulamentação.¹¹⁵ Isto porque, dado o âmbito global de alcance do comércio eletrônico, a instituição do Estado perdeu parte de sua legitimidade, sendo obrigado a aderir a blocos político-econômicos e estabelecer parcerias com outros Estados. O Estado não teria mais poder para intervir e controlar as relações sociais.¹¹⁶ Assim, para esta autora, apenas uma regulamentação negocial elaborada pelos seus próprios participantes poderia ter o mesmo alcance do comércio eletrônico.¹¹⁷

¹¹⁴ MARQUES, Cláudia Lima. Op. cit. p. 344.

¹¹⁵ CANUT, Letícia. Op. cit. p. 150.

¹¹⁶ Ibid. p. 145-146.

¹¹⁷ Ibid. p. 167.

6 CONCLUSÃO

Pode-se dizer que, no Brasil, o Direito do Consumidor ainda é um ramo novo do direito que, embora esteja se difundindo cada vez mais na sociedade, ainda tem muitos desafios a superar na proteção dos consumidores e na educação dos fornecedores. Há desafios ainda no comércio tradicional e muitos mais no âmbito do comércio eletrônico.

Os consumidores brasileiros estão cada vez mais conscientes de seus direitos e dos deveres dos fornecedores, mas as relações de consumo ainda originam muitos conflitos entre estes sujeitos, tanto assim que a cada dia aumenta mais o número de ações no judiciário, principalmente nos juizados especiais cíveis, em que o procedimento é mais simples, célere e gratuito.

O Código de Defesa do Consumidor é uma norma de ordem pública e interesse social e tem fundamento constitucional. A defesa do consumidor é princípio constitucional – garantia fundamental e princípio da ordem econômica –, sendo, portanto, o CDC aplicável sempre que o caso for de relação de consumo. O Código traz principalmente normas abertas, princípios e direitos básicos dos consumidores, que devem sempre ser observados e vão nortear a atividade do aplicador do direito em qualquer situação. Doutrina e jurisprudência têm se posicionado neste sentido, como se pôde observar ao longo deste trabalho.

O CDC foi criado para proteger o consumidor e reequilibrar as relações de consumo no comércio tradicional. Porém, muito embora esta lei tenha avançado no nosso ordenamento no sentido de atender aos anseios sociais do nosso tempo, esta mesma sociedade, sempre em mutação e, nos nossos dias, cada vez mais rápido, já apresenta novas necessidades, as quais o legislador de quase duas décadas atrás não conseguiu prever.

Para as questões dos contratos eletrônicos, sejam contratos de consumo ou não, não temos no Brasil legislação específica regulamentadora, e a legislação existente não traz soluções para todas elas. No entanto, há alguns projetos de lei tramitando nas Casas Legislativas que buscam trazer essas soluções, influenciados pelo direito comparado.

Deve-se considerar que as inovações tecnológicas não param e, nos nossos dias, avançam com muita rapidez. Assim, são necessárias normas que alcancem este objetivo constitucional de defesa do consumidor, mas que sejam capazes de se adaptar às novas

tecnologias que surgirem e que não fiquem limitadas apenas a esta realidade de hoje, correndo o risco de logo se tornarem obsoletas, desatualizadas e ineficazes.

Ressalte-se, ainda, que a legislação de proteção do consumidor deve estar em harmonia com a ordem econômica, com o desenvolvimento econômico e tecnológico. Ou seja, é preciso que, além de proteger o consumidor, as normas permitam ou não prejudiquem o desenvolvimento econômico do país. E o Poder Público, nas suas três esferas, legislativo, executivo e judiciário, deve trabalhar para educar os fornecedores dos seus deveres e dos direitos dos consumidores, incentivando o cumprimento da lei e prevenindo futuros conflitos.

Enquanto não sobrevier regulamentação específica sobre o comércio eletrônico, o CDC sempre deverá prevalecer na defesa dos interesses dos consumidores, defendendo, indiretamente, os interesses da sociedade brasileira. E os fornecedores devem trabalhar para conquistar a confiança de seus consumidores na contratação por meio da Internet, principalmente atuando com transparência e boa-fé, respeitando os direitos básicos dos consumidores.

Além disso, deve haver investimentos na segurança da confiabilidade e do tratamento dos dados que trafegam no meio eletrônico. E, ainda, em conjunto com todas essas ações, é por meio da ampla informação que os fornecedores vão conquistar a confiança dos seus consumidores na Internet, incluindo, principalmente, os dados de identificação completos do fornecedor, as cláusulas e condições detalhadas do contrato e as especificações detalhadas do produto ou serviço.

Vivemos a Era da Informação e a Internet é, ao mesmo tempo, fruto e origem dessa nova era, afinal, tudo o que trafega no meio eletrônico são dados, informações. A necessidade por um meio seguro de comunicação de dados fez surgir a Internet e o seu crescimento acelerou o processo de globalização pelo qual o mundo passa, massificou a informação de uma maneira nunca antes imaginada.

Essa intensa globalização, alcançada com a superação dos limites físicos das fronteiras internacionais, possibilita também a contratação entre consumidores e fornecedores de países diferentes. Trata-se de uma situação que tende a se tornar cada vez mais comum, corriqueira, e também nestas relações os consumidores devem ser protegidos.

No direito comparado é possível observar o mesmo objetivo de proteger os consumidores contra os abusos dos fornecedores. É preciso, então, que a comunidade internacional se una em torno desta questão para produzir uma regulação internacional a ser

adotada por todos os países, no intuito de prevenir e dirimir os conflitos que possam surgir destes contratos.

Sendo assim, não obstante a base constitucional e a natureza das normas do CDC, de ordem pública e interesse social, pode-se concluir que, em razão da falta de regulamentação específica sobre o comércio eletrônico e da internacionalização das relações de consumo, a aplicação do CDC não é suficiente para garantir o equilíbrio destas relações.

Portanto, ante a ausência de regras a serem seguidas pelos fornecedores e cobradas pelos consumidores – e pelo Poder Público – antes, durante e depois da celebração do contrato, estes ficam mais uma vez sujeitos aos arbítrios daqueles, restando evidente a maior vulnerabilidade dos consumidores nos contratos pela Internet em comparação aos contratos tradicionais.

REFERÊNCIAS

ANDRIGHI, Fátima Nancy. *O CDC e o STJ*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1236, 19 nov. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9176>>.

BLUM, Rita Peixoto Ferreira. *Direito do consumidor na internet*. São Paulo: Quartier Latin, 2002.

BRASIL, *Código Civil*: Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002.

BRASIL, *Código de Defesa do Consumidor*: Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990.

BRASIL, *Consolidação das Leis do Trabalho*: Decreto-Lei 5.452 de 1º de maio de 1943.

BRASIL, *Lei de Introdução ao Código Civil*: Decreto-lei 4.657 de 1942.

BRASIL, *Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, Décima Terceira Câmara Cível. Apelação 2008.001.48631. Relator: Des. Sergio Cavalieri Filho. Rio de Janeiro, 15.10.08. Disponível em: <www.tj.rj.gov.br>.

BRASIL, *Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, Décima Quarta Câmara Cível. Apelação Cível nº 2008.001.57025. Relator: Des. Jose Carlos Paes. Rio de Janeiro, 22/10/2008. Disponível em: <www.tj.rj.gov.br>.

BRASIL, *Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*, Sexta Câmara Cível. Apelação Cível nº 70020636734. Relator: Des. Odone Sanguiné. Porto Alegre, 17/09/2008. Disponível em: <www.tj.rs.gov.br>.

BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça*, Segunda Seção. Recurso Especial nº 541.867. American Express do Brasil S/A Turismo x Central Tintas Ltda. Relator: Min. Antônio de Pádua Ribeiro. Brasília, 10/11/2004. Disponível em: <https://ww2.stj.gov.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200300668793&dt_publicacao=16/05/2005>.

BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça*, Terceira Turma. Recurso Especial nº 476.428. Agipliquigás S/A x Gracher Hotéis e Turismo Ltda. Relatora: Min. Nancy Andrichi. Brasília, 19/04/2005. Disponível em: <https://ww2.stj.gov.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200201456245&dt_publicacao=09/05/2005>.

BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça*, Terceira Turma. Recurso Especial nº 540.235. Emílio Athiê x Oliveira Silva Táxi Aéreo Ltda. Relator: Min. Castro Filho. Brasília, 07/02/2006. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=consumidor+por+equipara%E7%E3o&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=19>>.

CAMARGO, Caroline Leite de. *Direitos humanos em face à história da humanidade*. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/34357>>.

CANUT, Letícia. *Proteção do Consumidor no Comércio Eletrônico*. Curitiba: Juruá, 2008.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de direito do consumidor*. São Paulo: Atlas, 2008.

DATAFOLHA Instituto de Pesquisas. *40% já fizeram compras pela internet*. São Paulo, 30 de maio de 2007. Disponível em: <http://datafolha.folha.uol.com.br/po/ver_po.php?session=455#>.

GOMES, Orlando. *Contrato de Adesão: condições gerais dos contratos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972.

_____. *Contratos*. 26 ed. rev. atual. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini, BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, *et all. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

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

_____. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 4 ed. rev. atual. e ampl. 2 tir. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004.

MARTINS, Flávio Alves, MACEDO, Humberto Paim de. *Internet e Direito do Consumidor*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade Civil por Acidente de Consumo na Internet*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NASCIMENTO, Walter Vieira do. *Lições de História do Direito*. 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 2ª ed. rev., modif. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.