



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

A Confiança do Consumidor no Comércio Eletrônico

Taciana Ferreira da Silva

Rio de Janeiro
2012

TACIANA FERREIRA DA SILVA

A Confiança do Consumidor no Comércio Eletrônico

Projeto de Pesquisa apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em Direito do Consumidor e Responsabilidade Civil.

Professores Orientadores:

Nelson C.Tavares Junior

Néli Luiza C. Fetzner

Guilherme Sandoval

Rio de Janeiro
2012

A CONFIANÇA DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Taciana Ferreira Da Silva

Graduada em Direito pela Universidade
Estácio de Sá. Advogada.

Resumo: Este artigo teve como objetivo principal demonstrar como serão aplicadas as normas de proteção do Código de Defesa do Consumidor na falta de normas Específicas. Buscou-se mostrar que o consumidor não está desamparado nesse novo mercado de consumo e que cada vez mais esse meio encontra-se seguro para as investidas consumeristas. Verifica-se que os fornecedores virtuais esforçam-se para criar condições de acessibilidade e confiabilidade para que o consumidor sintam-se seguro ao realizar compras na loja virtual.

Palavras-chave: Consumidores. Proteção. Virtuais. Acessibilidade. Confiança.

Sumário: Introdução. 1. Comércio eletrônico. 2. Contratos eletrônicos 3. Vulnerabilidade e a confiança no ambiente eletrônico. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O consumidor vivencia uma era de transição das tradicionais lojas físicas para aventurar-se no universo das compras virtuais. O que mais atrai inúmeros de curiosos e muitos já veteranos nas compras pela internet é a praticidade deste meio. O tempo parece passar cada vez mais rápido, assim, quase ninguém tem mais tempo para sair de casa, ir até inúmeras lojas, esperar ser atendido, esperar para pagar em gigantescas filas.

Nas compras pela internet não se enfrentam filas, visita-se um número ilimitado de lojas em pouquíssimos minutos compara-se preços instantaneamente, consegue-se menores preços em relação aos estabelecimentos físicos, não existe a distância geográfica, enfim, ganha-se o precioso tempo.

O presente trabalho visa abordar a confiança do consumidor em efetuar compras pela internet, bem como esclarecer que as compras realizadas no ambiente virtual é uma tendência. Para tanto serão explorados a aplicação do código do consumidor nas compras realizadas na internet, algumas características do comércio eletrônico.

A era digital gera uma nova realidade de consumo por proporcionar a utilização dos meios informáticos para a realização de negócios, comunicação de informações, transmissão de dados, dentre outros.

Os problemas decorrentes das transações comerciais realizadas por meios eletrônicos, suas consequências jurídicas e a confiança do consumidor em adquirir produtos e serviços no ambiente virtual são o tema principal do trabalho no qual se busca demonstrar que não estamos diante de novos meios para realização de transações comerciais, mas sim de um ambiente diferenciado do tradicional em que se tinha a presença de um vendedor para intermediar a realização do negócio, hoje com o comércio eletrônico o consumidor faz suas escolhas sem precisar da presença física das partes para realizar suas compras.

O modo pelo qual o fornecedor ofertar os produtos e serviços em sua loja virtual desempenha um papel central no processo decisório para que o consumidor adquira confiança para efetuar compras *on line*, certo é que essa confiança que o consumidor busca esta associada aos atributos funcionais do *website* do fornecedor.

Para o direito na pós modernidade a insegurança jurídica dessa modalidade de contratação decorre de marcantes características do ambiente eletrônico a imaterialidade, a ausência de fronteiras geográfica aliada à vulnerabilidade da arquitetura da rede publica de dados. Com tudo verificar-se que os contratos eletrônicos em quase nada se diferenciam do contrato tradicional, distinguindo destes, apenas o que concerne ao instrumento de formação, qual seja o meio eletrônico.

1.COMÉRCIO ELETRÔNICO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

O comércio eletrônico pode ser definido no sentido amplo como a compra e venda de quaisquer bens, produtos e serviços que tenham sido ofertados, solicitados, enviados e pagos por meio da internet. No sentido estrito, no âmbito do direito do consumidor, é entendido como a compra e venda, via internet entre consumidor e fornecedor.

Apesar do comércio eletrônico se distinguir do comércio tradicional, que conta com a presença física das partes, ainda mantem a característica principal do comércio clássico de atos negociais entre consumidores e fornecedores com a finalidade de vender produtos e serviços.

Para Claudia Lima Marques: “Podemos definir o comercio eletrônico de uma maneira estrita, como sendo uma modalidade de contratação não presencial ou distância para aquisição de produtos ou serviços através de meio eletrônico ou via eletrônica”¹.

Assim com um simples clique no mouse o consumidor tem a possibilidade de contratar e adquirir os mais variados produtos e serviços a qualquer tempo, hora e lugar, independente da localização do fornecedor, podendo utilizar - se de diversas formas

¹ Marques,Claudia. *Confiança no Comércio Eletrônico e proteção do Consumidor*.São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais, 2004, p.38 e ss.

para o pagamento, tudo isso sem precisar ir a uma loja “física” uma vez que a loja “virtual” disponibiliza os produtos e serviços no ambiente virtual.

Com o acesso a internet o consumidor se beneficia do marketing agressivo dos fornecedores para adquirir produtos e serviços vinte e quatro horas ininterruptas e a custos reduzidos apenas.

O comércio eletrônico se apresenta com um meio eficaz e alternativo para o consumidor celebrar a compra de produtos e serviços, aumentando sua liberdade de escolha ampliando seu acesso a um grande numero de fornecedores em um curto espaço de tempo, por outro lado, cria uma nova vulnerabilidade, a tecnologia, na qual o fornecedor tem amplo controle informacional, técnico e de linguagem, inclusive com relação a sua identidade e localização.

Não existe no Brasil nenhuma legislação que regule o tema e-commerce, nem mesmo as legislações mais recentes, pois o Legislador em sua grande maioria preocupa-se apenas com os aspectos tributários da questão, nem mesmo a Lei n.8.078/90 possui dispositivos que regulem o comércio eletrônico de consumo, ao contrário dos argentinos que no ano de 1994 editaram o seu Código do Consumidor, que apesar de menos avançado em outros temas tratou do tema ao referir-se "as vendas por correspondência em seu art. 32".

Antes de qualquer explicação sobre o tema é necessário distinguir relação de consumo estabelecida entre nacionais e entre não-nacionais, sendo as relações jurídicas entre nacionais as sob o resguardo da Lei n. 8.078/90, tendo em conta estarem as partes domiciliadas no Brasil.

Já quanto as relações de consumo transnacionais não estão as mesmas amparadas pela nossa Lei do consumidor, haja vista, que a Lei de Introdução ao as normas do Direito Brasileiro, em seu art. 9º, § 2º, dispôr que nas obrigações contratuais estabelecidas entre um nacional e um estrangeiro, será regulada pela Legislação do proponente, não estando, portanto, esta relação jurídica regulada ou sujeita as Legislações Consumeristas Brasileiras.

Sendo assim, percebe-se que as relações de comércio eletrônico internacional devem ser reguladas pelas disposições e cláusulas contratuais estabelecidas pelo fornecedor internacional. Destarte, ser lícita a cláusula de contrato eletrônico internacional, cujo fornecedor esta sediado na China e o adquirente no Brasil, que prevê a restrição da Responsabilidade Civil, contrariando a disposição do art. 51, I, da Lei n. 8.078/90.

Quando caracterizada a relação de consumo, o consumidor poderá demandar o fornecedor estrangeiro no foro de sua residência aqui no Brasil, diante do disposto no artigo 101 do CDC, mas sob a ótica estrita da legislação brasileira este favorecimento não o coloca sobre o abrigo da legislação estrangeira, que eventualmente possa prevalecer no país do fornecedor, com respaldo na a Lei de Introdução ao as normas do Direito Brasileiro, em seu art. 9º, § 2º, que determina a aplicação da lei do país cujo contratante realizou a oferta ou a proposta.

No comércio eletrônico, a exteriorização da vontade negocial se dá na forma de mensagens eletrônica, isto é a informação é gerada enviada, recebida, ou arquivada eletronicamente por meio ótico ou similar.

Assim, entende - se por comércio eletrônico a oferta, a demanda e a contratação a distância de bens serviços realizadas dentro de um ambiente digital, ou seja, com a utilização dos recursos típicos do que se denominou como convergência tecnológica.

Para tanto, utiliza-se um sistema de informação, que é o conjunto de componentes inter-relacionados, desenvolvidos para coletar, processar e armazenar e distribuir informação para facilitar a coordenação, o controle, a análise, a visualização e o processo decisório.

Essa oferta de produtos ou serviços realizados pelos sites dos fornecedores tem por meio próprio às lojas virtuais ou shoppings centers eletrônicos, isto é portais que reúnem diversos fornecedores. Os consumidores integram nesse mercado virtual por meio de uma interface na qual são apresentados os catálogos eletrônicos.

Outro ponto a ser destacado, independente da aplicação do CDC, é que a própria ampliação e sobrevivência do comercio eletrônico dependem de um elemento fundamental, a confiança do consumidor é justamente nesse ponto que os fornecedores de produtos e serviços no âmbito do comércio eletrônico têm que estar atentos para evitar o descrédito e o desincentivo dessa modalidade de negócio jurídico.

2. CONTRATOS ELETRÔNICOS

O contrato eletrônico é celebrado por meio de transmissão eletrônica de dados, a manifestação de vontade dos contratantes não se vincula nem oralmente, nem por documento escrito, mas por registro em meio virtual.

Nas compras realizadas através da internet, estabelece-se um contrato eletrônico entre o fornecedor no ambiente virtual e o comprador. O primeiro exterioriza sua oferta e o último a aceitação, através de informações intercambiadas por via

telefônica. Os computadores dos contratantes põem-se em rede e o encontro de vontades que concretiza o contrato se dá pela troca de informações por processamento eletrônico de dados.

Com o advento da internet e o conseqüente crescimento do comércio eletrônico, surge a necessidade de uma nova modalidade de contrato para regular as transações celebradas na Internet. É neste particular nasce o contrato eletrônico que é muito amplo e engloba não só os contratos realizados entre duas ou entre esta e um particular, pode ser celebrado também por entidades públicas, ou ainda entre dois particulares.

A formação do contrato surge do consenso entre as partes, marca, portanto, o momento em que passa a vigorar o produto da vontade combinada de ambas as partes, no qual, já não mais se discerne o que foi declarado por uma e o que foi declarado por outra, mas aquilo em que ambas acordaram como sendo a unitária manifestação de vontade dos contratantes.

Em razão de registrar as vontades dos contratantes em meio magnético, o contrato eletrônico suscita algumas questões jurídicas próprias. Estamos tão acostumados com o uso do papel para formalizar as informações que não estamos acostumados e não ficamos seguros com o novo suporte.

A mais relevante questão suscitada pelo comércio eletrônico diz respeito à confiança do consumidor em garantir que os usuários do comércio eletrônico se sintam seguros ao realizar compras pela internet, vez que o consumidor ainda se sente inseguro com a forma de contratar eletronicamente.

A falta de confiança, por sua vez, está intrinsecamente relacionada ao fato de que os consumidores percebem que é mais arriscado comprar por meio da internet do que por meio dos canais convencionais. Este fato está na própria natureza da internet, por ter sido desenvolvida com propósitos acadêmicos e não comerciais, a internet está baseada em uma arquitetura sistêmica aberta, o que conduz à maior percepção de risco.

Portanto, o comportamento do consumidor na internet está baseado na confiança é até que ponto a esta pode influenciar no processo decisório do consumidor em realizar compras pela internet.

No Comércio eletrônico verificasse que o produto de marca conhecida pelo consumidor exerce maior influência sobre a decisão de compra, do que o produto de marca desconhecida.

É uma questão cultural, as pessoas ainda não perceberam que é muito mais seguro fazer compras on-line, o problema não está na infra-estrutura das lojas, mas sim na confiança do consumidor

Tecnicamente, tem-se que o contrato realizado via Internet, é um contrato entre ausentes. Em assim sendo, é considerado válido desde que presentes todos os requisitos necessários para a celebração de qualquer negócio jurídico.

Entretanto como a evolução na comunicação alterou consideravelmente as condições matérias do intercâmbio das declarações contratuais, deve ser levada em consideração a possibilidade de se considerar entre presentes a contratação por meio da internet, ao menos sob a modalidade *on line*, mesmo quando as partes não se encontram em um mesmo local ou em um mesmo país, mas possam emitir suas respectivas declarações em condições de imediatidade, sem intervalo temporal, à semelhança do que ocorreria com as condições propiciadas pelo uso do telefone.

O conceito, tradicionalmente utilizado, de contratos a distância sofre consideráveis modificações determinadas pelas comunicações eletrônicas em tempo real e pelas novas modalidades de conclusão do e-commerce.

O consumidor se torna alcançado por veiculações publicitárias e por ofertas de produtos ou serviços em sua própria residência, de tal forma desse mesmo local pode ele acionar os mecanismos deflagradores das relações de consumo.

Na formação dos contratos on line, bastaria à manifestação de vontade do consumidor em adquirir o produto ou serviço no site do fornecedor, para se caracterizar a aceitação da oferta respectiva consumando assim o contrato.

Em se tratando de contratos eletrônicos verifica-se que o momento da conclusão do contrato varia de acordo com a modalidade que se tem presente, consoante a classificação admitida.

Os contratos eletrônicos podem ser intersistêmicos, interpessoais e interativos, como o próprio nome já diz o contrato intersistêmico a conclusão do contrato ocorre entre um “diálogo” entre o sistema de computadores das empresas contratantes onde a formação do vínculo se operou quando os setores comerciais do fornecedor e do varejista acertaram o produto, preço e condição de pagamento.

Nos contratos interpessoais são constituídos pela troca de e-mails entre ofertante e destinatário, com a possibilidade muito comum de as partes inverterem o polo, passando o aceitante a figurar como proponente e vice versa.

A situação mais comum nos contratos interativos é a disponibilização de páginas eletrônicas na web para o acesso dos internautas, tratando-se a mais das vezes

de um convite para contratar. Configura-se a hipótese de “oferta ao público” prevista no artigo 30 do CDC não havendo dúvida de que o proponente é o site fornecedor.

Essa modalidade de páginas de eletrônicas de oferta estabelece regras rígidas, imutáveis, a caracterizar, sem sombra de dúvida, o contrato de compra e venda como de adesão pura e simples. O consumidor nada pode discutir apenas confrontar e característica do produto, opções de pagamento e uma vez tendo sido feita opção pelo compra, aguardar o envio da mercadoria pela via de entrega.

Via de regra, aplica-se aos contratos eletrônicos todos os princípios inerentes ao contrato tradicional, dentre eles, os mais importantes são o princípio da autonomia da vontade, o da relatividade das convenções e o da força vinculante dos contratos.

Cita-se o princípio fundamental da autonomia da vontade que versa sobre o livre-arbítrio dos contratantes de regularem suas relações, estabelecendo prazos, condições, valores ou modalidades. Trata-se de liberdade contratual conferida às partes para que possam pactuar suas convenções, desde que legal, criando assim o vínculo entre os contratantes.

Porém, os contratos eletrônicos têm seus princípios específicos, que foram introduzidos pela Comissão de Direito Comercial Internacional da Organização das Nações Unidas (ONU), quando da elaboração da Lei Modelo sobre Comércio Eletrônico, mais conhecida como Lei Modelo da United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), dentre eles, o princípio da equivalência funcional. Tal princípio consiste em assegurar ao contrato eletrônico a mesma validade atribuída para o contrato tradicional, afirmando que o registro magnético cumpre as mesmas funções do papel. Desta forma, não há que se considerar sem validade ou eficácia jurídica os contratos celebrados em meio eletrônico.²

Enfim, aos contratos eletrônicos aplica-se, no que couber, toda legislação vigente aplicável aos contratos tradicionais, já que não se trata de um novo instituto jurídico, mas sim de uma nova modalidade de contratos que somente se difere dos demais contratos tradicionais por ser realizada no meio eletrônico, ou seja pela internet.

O contrato eletrônico, assim como o tradicional, pode ser definido por uma espécie de negócio jurídico formado pela convergência de vontades das partes, que cria obrigações de natureza patrimonial.

Assim, já nessa primeira ideia de contrato, pode-se visualizar, já que há convergência de vontades das partes, que é realizado por pelo menos duas partes, ou

² COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. v.III, São Paulo: Saraiva,200,p.36.

seja, é bilateral, podendo ser ainda plurilateral, quando nele estiverem inseridas mais de duas partes.

A expressão "negócio jurídico" entende-se a declaração de vontade que produz efeitos no âmbito jurídico, criando, modificando ou extinguindo direitos.

Nos dizeres de Orlando Gomes³ "negócio jurídico é toda declaração de vontade destinada à produção de efeitos jurídicos correspondentes ao intento prático do declarante, se reconhecido e garantido pela lei".

Para Clóvis Bevilacqua⁴, contrato "é o acordo de duas ou mais pessoas com a finalidade de adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direito". Já Silvio Rodrigues o define como "o acordo de duas ou mais vontades, em vista de produzir efeitos jurídicos"⁵.

O contrato eletrônico, portanto, nada mais é do que um contrato tradicional celebrado em meio eletrônico, ou seja, através de redes de computadores – é aquele celebrado por meio de programas de computador ou aparelhos com tais programas. Diferencia-se do contrato tradicional apenas e tão-somente quanto à forma como é materializado. Assim o conceitua Erica Brandini Barbagalo⁶

Definimos como contratos eletrônicos os acordos entre duas ou mais pessoas para, entre si, constituírem, modificarem ou extinguirem um vínculo jurídico, de natureza patrimonial, expressando suas respectivas declarações de vontade por computadores interligados entre si.

Estabelecer o local da celebração do contrato de consumo eletrônico é de suma importância para determinar o foro competente para dirimir eventuais litígios acerca do contrato.

O contrato de consumo eletrônico como já foi dito pode se dar entre presentes e ausentes, o lugar de celebração é o ambiente virtual, portanto, o lugar que vai estabelecer o foro é a interpretação do lugar em que foi feita a proposta. O consumidor ao acessar a loja virtual vai até o fornecedor ou ocorre ao contrário, o fornecedor vem ao consumidor?

Sem sombra de dúvida, quando o consumidor ingressa na internet e entra no estabelecimento comercial para efetuar a compra, as informações vêm até ele. Dessa forma, a oferta é realizado no local onde o consumidor tiver acessado ao site e realizado sua compra.

³BARBAGALO, Erica Brandini. *Contratos Eletrônicos*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 9.

⁴Bevilacqua apud MANDELBAUM, 1996, p. 86.

⁵RODRIGUES, Silvio. *Curso de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva 1990, p.10.

⁶BARBAGALO, op. cit. 2001, p.64-65.

Quanto à legislação aplicável ao contrato eletrônico aplica-se o Código de Defesa do Consumidor às operações realizadas no Brasil através da internet, desde que envolva uma relação de consumo entre Web sites brasileiros, sendo a loja virtual estrangeira, é preciso averiguar se a legislação estrangeira afronta dispositivos do CDC, caso isto aconteça, deverá ter incidência às normas do CDC, invertendo o foro da demanda para o local do domicílio do consumidor.

Daí a importância de se saber o endereço físico da empresa que mantém a web site com ofertas de produtos e serviços pela internet, pois ao aceitar tal endereço como o lugar onde foi proposto o contrato, resolve-se uma série de controvérsias entre as quais: qual o país do nome do domínio da web site, onde estariam hospedados os dados da web site, em que país e lugar.

Para aplicação das leis no Comércio eletrônico em primeiríssimo lugar deve-se conhecer a sede física do ofertante, pois não importa onde se armazena o estabelecimento virtual para a fixação de competência de foro. Isso também é o que sanciona as diretrizes da lei uniforme da UNCITRAL, lei que norteou os projetos de lei do Comércio eletrônico inclusive em diversos países do mundo, inclusive o do Brasil.

Por isso é importante o fornecedor de produtos e serviços mencionarem em sua página da internet onde está localizada sua sede física. Assim pode ser verificado se encontra se dentro do território nacional, não havendo dúvida quanto a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

3. A VULNERABILIDADE E A CONFIANÇA NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Na contratação eletrônica via internet, a confiança dos contratantes, que integra parte do conteúdo substancial da boa-fé, deve ser tutelada em face da especificidade do meio, garantindo uma expectativa legítima da parte sob o ponto de vista da segurança e informação.

Mais do que isso, acredita a professora Claudia Lima Marques⁷ ser a confiança o paradigma novo necessário para realizar este passo adiante de adaptar nosso atual direito do consumidor a este novo modo de comércio”.

A confiança, dessa forma, deve funcionar como parâmetro para a distribuição dos novos riscos trazidos pela comodidade e facilidade decorrentes da evolução tecnológica.

⁷ MARQUES, Cláudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

Indo além dos parâmetros da aplicação do princípio da boa-fé objetiva, a confiança, em outros casos, se funda em uma aparência de legitimidade jurídica, o que a doutrina denomina Teoria da aparência.

O princípio da proteção à confiança nasceu na Alemanha por construção jurisprudencial, a expressão geralmente designa a parte objetiva do conceito, enquanto a parte subjetiva é identificada como proteção à confiança.

A teoria da confiança tem por principal escopo a defesa das legítimas expectativas que nascem entre os contratantes, quando pactuadas as obrigações que mutuamente são assumidas, criando entre ambos um vínculo contratual. Os motivos da contratação, quando razoáveis e advindos da boa-fé, integram a relação contratual, protegendo as legítimas expectativas dos consumidores.

Tem a pretensão de salvaguardar, de modo prioritário, as expectativas legitimadas fruto do outro contratante, o qual confiou na postura, nas obrigações e no vínculo criado através da declaração de vontade do parceiro. Assim, é protegida a boa-fé e a confiança, ambas depositadas pelo consumidor na declaração do outro contratante.

O princípio da confiança encontra-se intimamente relacionado ao princípio da segurança jurídica. Para J.J. Gomes Canotilho enquanto a segurança jurídica está em conexão com elementos de ordem objetiva na esfera jurídica, a proteção da confiança atenta para os aspectos subjetivos de segurança. Todavia, ambas demandam, dentre outras, as seguintes características: transparência dos atos do poder, racionalidade, clareza de ideias e palavras e fiabilidade. Tais postulados são exigidos em qualquer ato, de qualquer um dos poderes⁸.

Conforme Sergio Cavalieri Filho⁹, o princípio da confiança merece destaque por estar intimamente ligado ao princípio da transparência: “confiança é a credibilidade que o consumidor deposita no produto ou no vínculo contratual como instrumento adequado para alcançar os fins que razoavelmente deles se espera. Prestigia as legítimas expectativas do consumidor no contrato”. Constitui um princípio diretriz das relações contratuais que reclama um olhar mais atento e apurado dos operadores do direito.

O êxito no alcance dos objetivos propostos na via contratual depende da confiança centrada no esboço das obrigações, que serão cumpridas reciprocamente pelas partes, dentro do padrão mínimo regulado pela lei. Claudia Lima Marques observa que a confiança é o princípio imanente de todo o direito, apresentando-se como um elemento

⁸CANOTILHO.JJ.Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Coimbra: Editora Almedina,1997.

⁹CAVALIERE FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. SãoPaulo: Revista dos Tribunais,2002,p.486.

básico comum ou suporte fático da vida em sociedade. Mas acentua a existência de uma crise de confiança fruto da sociedade pós-moderna, que prescinde da adoção de uma nova dogmática com preocupações mais sociais, necessitando de uma resposta de valorização do paradigma da confiança.

O princípio da confiança no Código do Consumidor visa garantir o equilíbrio das obrigações contratuais e inibir a adoção de cláusulas abusivas, garantindo ao consumidor a adequada proteção.

A transação à distância vivenciada no ambiente eletrônico trouxe benefícios para a interação entre as partes, da oferta variada de produtos e serviços e a consequente redução dos custos. Mas por outro lado, a economia digital insere dificuldades adicionais no âmbito da defesa do consumidor e em matéria de jurisdição e aplicação das leis.

As tecnologias da informação e comunicação, por suas características intrínsecas de desmaterialização e desintermediação, agrava a posição de vulnerabilidade do consumidor, dificultando a efetividade das normas consagradas para seu abrigo.

Rompendo o paradigma de territorialidade, o desaparecimento no meio eletrônico dos limites estatais e territoriais, desafia a fixação da competência.

Ricardo Lorenzetti¹⁰ indica as características desse novo modelo de contratação: a distância entre consumidor e fornecedor; a simultaneidade e a desterritorialidade da oferta e aceitação; a imaterialidade da execução, à distância e a autonomia da exteriorização da vontade. Conclui que a oferta de serviços e produtos pela internet, em qualquer modalidade, é oferta de consumo, traduzindo-se o contrato concluído por meio eletrônico em contrato de consumo, regulado pelo Direito do Consumidor.

Como afirmado anteriormente, Claudia Lima Marques adota entendimento segundo o qual se vivencia uma nova crise do contrato e da confiança, alicerçados na crescente informatização da cultura tecnológica de consumo virtual. A atividade negocial da oferta de produtos e serviços e de contratação à distância através dos meios de telecomunicação apresenta fenômenos desafiadores: a despersonalização e a desmaterialização; a desterritorialização, a atemporalidade e a desconfiança dos consumidores no comércio eletrônico.

Observa ainda, que o princípio da confiança tem como base o direito privado, fixando raízes no personalismo ético: a pessoa livre, social e racional determinará a si mesmo, responderá pelos seus atos e respeitará a dignidade das outras pessoas. “O meio

¹⁰ LOREZENTTI, Ricardo I. Comércio Eletrônico. *Revista do Direito do Consumidor* n° 57, São Paulo: Editora RT, 2006.

virtual parece ter abalado este princípio-suposto das relações contratuais, seja pela despersonalização das partes contratantes, do meio, do objeto, seja pela sua complexidade, distância, atemporalidade ou internacionalidade”.

Os consumidores enfrentam problemas nas novas práticas comerciais desmaterializadas em relação à publicidade e oferta, intercâmbio de informações, identificação e localização do ofertante, pagamentos eletrônicos, proteção à privacidade de dados pessoais.

Afirmar que direitos básicos do consumidor estão seriamente ameaçados no campo da contratação eletrônica: proteção igual ou maior do que a existente em outras áreas do comércio, proliferação de cláusulas abusivas nos contratos eletrônicos, direito à informação, ao conselho e à educação, proteção contra práticas que infringem a concorrência, direito à segurança, à proteção contratual, ao ressarcimento, à efetividade da proteção e o acesso à justiça.

Assim como ocorre no comércio tradicional, o consumidor no ambiente eletrônico se defronta com defeitos e vícios de bens e serviços, fraudes na quantidade e qualidade, abusos nas exigências de pagamentos e na formulação de obrigações acessórias, práticas e cláusulas contratuais enganosas e abusivas, assim como omissão de informações obrigatórias na relação de consumo.

A internet é dotada de arquitetura que utiliza tecnologia inteligente de coleta e processamento de dados em sistemas interconectados.

Os programas que compartilham informações se traduzem em poderosas ferramentas de identificação do perfil eletrônico do usuário.

Tendo como principal alimento a informação, a sociedade interconectada pela rede pública mundial de computadores fornece seus dados pessoais em variadas formas: disponibiliza o nome, endereço eletrônico, número de telefone e cartão de crédito em cada visita a uma página eletrônica.

As informações pessoais identificáveis do usuário, seus hábitos de consumo, navegação e preferências terminam sendo comercializadas a terceiros, sem o conhecimento do usuário.

O ponto central da legalidade dessa prática reside na forma como são obtidos, utilizados, gerenciados e controlados os dados pessoais nessa coleta seletiva de informação.

Ao comparecer em uma página eletrônica e fornecer seus dados cadastrais, podem ser indevidamente instalados no equipamento do usuário arquivos cookies, capazes de

registrar e gravar as informações disponibilizadas pelo usuário, sua preferência de navegação e hábitos de consumo, possibilitando, ainda a inserção de vírus.

Em decorrência da instalação de cookies, as informações coletadas passam a integrar um banco de dados capaz de gerar o envio de material publicitário ou mensagens eletrônicas não solicitadas.

Esse valioso banco de dados viabiliza ainda o compartilhamento com terceiros dos dados cadastrais informados pelo usuário, possibilitando a oferta direta de produtos ou serviços que o consumidor não solicitou.

Deixando de informar dado essencial do produto ou serviço se consubstancia como uma omissão a coleta de dados pessoais, sem conhecimento do usuário.

Como previsto no CDC a publicidade deve ser veiculada de forma que o consumidor facilmente a identifique. A publicidade enganosa e abusiva se sujeita a sanções administrativas e penais.

Logo, devem os sites de comércio eletrônico observar as regras do CDC se abstendo de fazer uso de recursos tecnológicos capazes de violar os direitos do consumidor, como se passa a expor.

O modelo de publicidade oculta é largamente aplicado nos sites que oferecem a criação de grupos de discussão, fazendo inserir no rodapé das mensagens dirigidas aos membros do grupo uma publicidade não solicitada.

A publicidade enganosa com o intuito de atrair o usuário se utiliza do recurso denominado metatag, através da inserção de palavras chaves na programação do site com a finalidade de serem utilizadas como indexadores pelos sites de busca.

Dessa forma, quando o usuário efetua uma consulta em um buscador, poderá obter como resultado uma página que não mantenha relação com seu argumento de busca.

A oferta e apresentação de produtos e serviços pela internet igualmente deve assegurar informações claras, corretas e precisas, ostensivas e em língua portuguesa, sobre suas características, qualidades, quantidade, composição, preço, garantia, prazos de validade e origem, além de eventuais riscos que apresentem à saúde e segurança dos consumidores.

Portanto, a página do site de comércio eletrônico deve fornecer todos os dados necessários ao atendimento do dever de informação.

Em relação aos dados cadastrais e banco de dados, tem o usuário direito ao acesso de suas informações constantes em cadastros e registros, podendo solicitar a devida correção de dados inexatos.

Como visto anteriormente, a utilização de recursos tecnológicos que captam tais informações concede a ocorrência de formação de um banco de dados a revelia do usuário, impossibilitando a exigência legal de sua prévia e expressa autorização. Portanto, a formação de uma base de dados contendo o cadastro e registro de dados pessoais do consumidor, deve ser expressamente comunicada e autorizada pelo usuário.

Cabe ao site elaborar sua política de privacidade de forma transparente, comunicando ao consumidor que as informações por ele fornecidas poderão ser transferidas a terceiros.

Muito se questiona acerca da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às relações de consumo celebradas em meio virtual. No tocante aos contratos eletrônicos com fornecedores internacionais, pois a relação de consumo realizada no meio virtual se enquadra nos requisitos da lei n. 8.078/90, quais seja o conceito de consumidor e fornecedor, sendo assim consequentemente terá aplicabilidade às regras no que tange o direito de arrependimento descrito no artigo 49 do CDC.

O problema do arrependimento nas compras *on line* é muito comum e permite mostrar que a internet não é tão carente de proteção legal, pois segundo o artigo 49 do CDC, o consumidor tem o direito de se arrepender da compra no prazo de sete dias contados da assinatura ou do recebimento do produto para ser ressarcido dos valores pagos.

Cumprindo o dever geral da boa-fé, cabe ao comerciante eletrônico disponibilizar um eficiente canal de comunicação com o consumidor de forma a satisfazer plenamente a comunicação pós-venda.

A prática negocial do contrato de consumo eletrônico, considerado como de adesão, costuma inserir diversas espécies de cláusulas abusivas, que implicam na renúncia ou restrição dos direitos do usuário ou limitam a responsabilidade do fornecedor.

Em tais casos, para satisfazer sua pretensão, cabe ao usuário tão somente concordar com seus termos. Porém, na celebração de contratos por tais meios, se aplica o regime de cláusula abusiva.

O princípio da vulnerabilidade, o mais relevante para o Direito do Consumidor, cujo caráter é protetivo, já que esta é a característica fundamental do consumidor, tem por finalidade ensejar uma igualdade real entre os sujeitos da relação de consumo e está disciplinado no artigo 4º, I, do Código de Defesa do Consumidor.

Ademais, na obra "Confiança no Comércio Eletrônico e a Proteção do Consumidor", Cláudia Lima Marques disserta da seguinte forma quanto à vulnerabilidade no comércio eletrônico:

A importante pergunta que se coloca é se este meio eletrônico realmente aumentou o poder decisório do consumidor/cibernauta. A resposta é novamente pós-moderna, dúbia, porque a Internet traz uma aparência de liberdade, com o fim das discriminações que conhecemos e o fim dos limites do mundo real, mas a vulnerabilidade do consumidor aumenta. Como usuário da net, sua capacidade de controle fica diminuída, é guiado por links e conexões, em transações ambigualmente coordenadas, recebe as informações que desejam lhe fornecer, tem poucas possibilidades de identificar simulações e 'jogos', de proteger sua privacidade e autoria, de impor sua linguagem. Se tem uma ampla capacidade de escolher, sua informação é reduzida, a complexidade das transações aumenta, sua privacidade diminui, sua segurança e confiança parece desintegrarem-se em uma ambigüidade básica: pseudo-soberania do indivíduo sofisticação do controle!

Rogério Montai de Lima¹¹ destaca que, conforme cresce o uso da internet, a vulnerabilidade do consumidor vem sendo constatada no ambiente virtual, uma vez que o consumidor brasileiro tem habitualmente seus direitos violados por empresas inidôneas.

Jean Carlos Dias¹², por sua vez, considera que "em se tratando de contratos de consumo efetuados em meio virtual, o consumidor, por definição, não somente se apresenta como parte vulnerável, mas também como hipossuficiente, em razão do evidente fator de adversidade decorrente do elemento tecnológico."

Contudo, convém destacar que a vulnerabilidade do consumidor, em sentido amplo, é qualidade intrínseca e indissolúvel de todos que se colocam nesta condição, seja a relação de consumo estabelecida de forma tradicional ou através do comércio eletrônico, uma vez que a vulnerabilidade não se trata de mera presunção legal e, por isso, não admite prova em contrário.

O novo paradigma da confiança repita-se, tem como fundamento os princípios da função social do contrato e da boa-fé objetiva, consolidados pelo código de defesa do consumidor e pelo código civil de 2002. A confiança é colocada no núcleo das relações de comércio eletrônico, impondo deveres anexos específicos, porque ao contrario do que ocorre no mundo real, onde é possível se utilizar da teoria da aparência, aqui, "a própria aparência se desmaterializou "restando, apenas, a "transparência", "dado" ou "informação" de um texto contratual complexo, rápido e especializado.

Do princípio da confiança extrai-se o princípio da boa-fé objetiva que esta previsto no artigo 4.º, III, e art.51,IV do código de defesa do consumidor, o qual traz importantes consequências para toda disciplina da proteção contratual, assim a boa-fé diz respeito ao exame objetivo e geral da conduta do sujeito em todas as fases contratuais, servido , a

¹¹ LIMA, Rogério Motai. *Relações Contratuais na Internet e Proteção Jurídica do Consumidor*. São Paulo, Nelpa,2008.p.162.

¹² DIAS,Jean Carlos. *O Direito Contratual no Ambiente Virtual*. Curitiba, Juruá, 2001.p.108.

partir de suas funções, como parâmetros de interpretação dos contratos, identificação do abuso do direito e a criação de deveres anexos.

O dever de informar adequadamente, de lealdade e de transparência na fase pré-contratual é exigência da boa-fé objetiva e vem especificado em diversos dispositivos do código de defesa do consumidor.

A reputação das lojas virtuais e a segurança que elas transmitem para seus clientes são algo relevante a ser levado em conta. Os selos de certificações dados aos varejistas pela qualidade dos serviços prestados e produtos oferecidos durante a venda são os itens de segurança mais importantes a serem observados, de acordo com 70% dos entrevistados. Ainda de acordo com números revelados pela pesquisa, também 70% dos correspondentes se sentem mais seguros com as compras na Internet atualmente do que há dois anos, comprovando que a confiança no comércio eletrônico é crescente.

No entanto, os consumidores ainda se preocupam bastante com o sigilo e com o destino de suas de suas informações pessoais. O possível acesso de terceiros não autorizados à combinação de nome, CPF, cartão de crédito e endereço, com o intuito de serem utilizados para algum tipo de operação fraudulenta, é o motivo para que os consumidores deixem de continuar o processo e não concluam sua intenção de compra.

CONCLUSÃO

Logo, verifica-se que apesar de não dispor de forma específica sobre Comércio Eletrônico, tem-se que a Lei 8.078/90 (Código de Proteção e Defesa do Consumidor) pode perfeitamente ser aplicada as relações jurídicas de consumo estabelecidas no ambiente virtual, desde que o consumidor tome as devidas cautelas no momento da contratação de fornecimento de produto ou serviço, com relação a regularidade do WEBSITE, bem como, se o mesmo atende aos requisitos jurídicos exigidos pela legislação nacional e no caso de estabelecimento eletrônico internacional, ter a consciência de que aquele negócio jurídico, a partir da aceitação da oferta será regulado pela legislação do país do fornecedor e conseqüentemente das possíveis restrições que este fornecedor poderá efetuar no que tange a Responsabilidade Civil do mesmo, por força do art. 9º . Mas quanto às relações estabelecidas dentro do nosso território devem respeitar a Lei Consumerista.

Faz necessária, a criação de mecanismos capazes de dotar o Poder Judiciário do Conhecimento Técnico adequado as inovações tecnológicas surgidas. No aspecto prático da contratação, face à forma como a tecnologia tem mudado suas vidas, sem que

tenham oportunidade de defenderem-se devido a falta de segurança das transações eletrônicas, é necessário o desenvolvimento de um ambiente seguro para que as partes envolvidas nas celebrações contratuais sejam baseadas no fator confiança que sempre foi uma marca da atividade mercantil e do mundo das obrigações não importando se civis, mercantis ou de consumo.

O trabalho procurou demonstrar que, que em razão dessa peculiaridade dos contratos de consumo eletrônicos, sobre tudo a falta de “rosto” dos contratantes e de sua desmaterialização, faz se necessária estabelecer um novo paradigma da confiança capaz de proteger a legítima expectativa do consumidor, oriundas da informação declarada no meio virtual.

A confiança revela-se como um dos valores fundamentais da ordem econômica contemporânea, baseadas na ideia de eticidade e solidarismo impostas pela Constituição Federal, tendo como fundamento os princípios da função social do contato e da boa –fé objetiva, consolidados pelo Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil de 2002.

No comércio eletrônico a confiança deve fazer parte da relação estabelecida entre as partes, impondo deveres anexos de conduta ao fornecedor. Os deveres principais são os de prestar informação clara e correta sobre o produto ou serviço que esta sendo comercializado bem como o contrato de compra a ser firmado bem como enviar a confirmação do recebimento do aceite, juntamente com as cláusulas do contrato eletrônico, possibilitando sua perenização e o de criar um ambiente virtual seguro.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. *Código de Proteção e Defesa do Consumidor e Legislação correlata*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições técnicas, 1999.
- CAVALIERI, Sergio Filho. *Programa de Responsabilidade Civil*. 8 ed. São Paulo. Atlas, 2008.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. v. 3, São Paulo: Saraiva, 2000.
- DE LUCCA, Newton et al. (coord.) *Direito & Internet: aspectos jurídicos relevantes*. São Paulo: Edipro, 2000.
- GRECO, Marco Aurélio; Martins, Ives Gandra da Silva (coord.). *Direito e Internet*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- LOREZENTTI, Ricardo I. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: RT, 2004.
- MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade Civil por Acidente de Consumo na Internet*. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais 2008.
- MARQUES, Claudia Lima. *Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

DE MATTOS, Analice Castor. *Aspectos Relevantes dos Contratos de Consumo Eletrônico*. Curitiba: Juruá.2009.

SCHOUERI, Luís Eduardo. *Internet: o direito na era virtual*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. São Paulo: Atlas, 2003.