



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Tutela das relações de consumo eletrônico a luz do Código de Defesa do Consumidor

Maria Elisa Dias da Silva

Rio de Janeiro
2013

MARIA ELISA DIAS DA SILVA

Tutela das relações de consumo eletrônico a luz do Código de Defesa do Consumidor

Artigo científico 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.

Professor Orientador:

Maria de Fátima São Pedro.

Rio de Janeiro
2013

TUTELA DAS RELAÇÕES DE CONSUMO ELETRÔNICO A LUZ DO DIREITO BRASILEIRO

Maria Elisa Dias da Silva

Graduada em Direito pela Universidade
Estácio de Sá. Advogada.

Resumo: O trabalho ora apresentado enfoca as contratos de consumo realizados através da *internet* e especialmente irá traçar uma abordagem sobre a eficácia da aplicação do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de compra e venda firmados através da rede mundial de computadores e a necessidade de regulamentação específica que verse sobre tais contratações.

Palavras-chave: Consumo. Internet. Regulamentação.

Sumário: Introdução. 1. Breve histórico sobre a prática de consumo eletrônico. 2. As particularidades do contrato eletrônico. 3. Tutela do CDC sobre as relações de consumo na *Internet*. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O significado de comércio eletrônico veio mudando ao longo dos últimos 30 anos. O crescimento da aceitação de cartões de créditos, caixas eletrônicos, serviços de atendimento ao cliente no final dos anos 80 viabilizou ainda mais este método de acesso aos bens de consumo através de negócios firmados através da internet.

No final de 2000, várias empresas americanas e europeias ofereceram serviços através da rede mundial de computadores. A partir daí, as pessoas começaram a associar à expressão “comércio eletrônico” com uma forma de adquirir facilidades através da Internet, utilizando pagamento eletrônico.

No Brasil, o comércio eletrônico surgiu em 1995 e o crescimento no número de compradores esteve sempre diretamente proporcional a velocidades das conexões. Quanto mais rápida, maior a facilidade para que as compras ocorressem, já que, conforme a

experiência de navegação fica mais agradável, e permite que as pessoas permaneçam conectadas por mais tempo e por mais páginas.

É inegável que o consumidor se rendeu a comodidade que as compras virtuais oferecem e assim o comércio eletrônico vem evoluindo ano após ano e conseguindo novos adeptos, as lojas virtuais se tornaram vitrines cheias de produtos disponíveis para venda, além da chegada de várias outras portas de vendas que foram criadas através do desenvolvimento de ferramentas e relações virtuais.

Nos últimos anos vê-se a chegada de novas tecnologias, com isso a aparição de novas modalidades de comércio eletrônico, tais como: *M-Commerce - Mobile Commerce* Comércio Eletrônico Móvel, compras através de celular; *F-Commerce - Facebook Commerce* é possível criar uma loja virtual dentro do *Facebook* usando aplicativos de comércio eletrônico; *S-Commerce - Social Commerce*, compras coletivas, produtos virtuais como filmes, jogos, softwares, livros entre outros.

1. BREVE HISTÓRICO SOBRE A PRÁTICA DE CONSUMO ELETRÔNICO

O significado de comércio eletrônico veio mudando ao longo dos últimos 30 anos. O crescimento da aceitação de cartões de créditos, caixas eletrônicos, serviços de atendimento ao cliente no final dos anos 80 viabilizou ainda mais este método de acesso aos bens de consumo através de negócios firmados através da internet.

No final de 2000, várias empresas americanas e europeias ofereceram serviços através da rede mundial de computadores. A partir daí, as pessoas começaram a associar à expressão ‘comércio eletrônico’ com uma forma de adquirir facilidades através da Internet, utilizando pagamento eletrônico.

No Brasil, o comércio eletrônico surgiu em 1995 e o crescimento no número de

compradores esteve sempre diretamente proporcional a velocidades das conexões. Quanto mais rápida, maior a facilidade para que as compras ocorressem, já que, conforme a experiência de navegação fica mais agradável, e permite que as pessoas permaneçam conectadas por mais tempo e por mais páginas.

É inegável que o consumidor se rendeu a comodidade que as compras virtuais oferecem e assim o comércio eletrônico vem evoluindo ano após ano e conseguindo novos adeptos, as lojas virtuais se tornaram vitrines cheias de produtos disponíveis para venda, além da chegada de várias outras portas de vendas que foram criadas através do desenvolvimento de ferramentas e relações virtuais.

Nos últimos anos, com a chegada de novas tecnologias, com isso a aparição de novas modalidades no de comércio eletrônico, tais como: *M-Commerce - Mobile Commerce* Comércio Eletrônico Móvel, compras através de celular; *F-Commerce - Facebook Commerce*; *S-Commerce - Social Commerce*, compras coletivas, produtos virtuais como filmes, jogos, *softwares*, livros entre outros.

O Comércio Eletrônico Móvel está cada vez mais se tornando uma realidade. Já existem previsões de que o celular supere os computadores convencionais como o principal método de acesso à internet. Existe a previsão de que tudo será resolvido através do celular, e as vendas no varejo não serão exceção.

O crescimento vertiginoso do número de usuários do *Facebook* despertou o interesse das empresas em estarem presentes nesse canal. É possível criar uma loja virtual dentro do *Facebook* usando aplicativos de comércio eletrônico. Esses aplicativos funcionam como uma vitrine de produtos dentro do site que quando acessados direcionam o usuário à loja virtual.

Esse fenômeno ocorre através de portais na internet que reúnem grupos de consumidores que realizam compras incentivadas por ofertas descontos de mais de 50% abaixo do preço regular, em diversos estabelecimentos.

Grandes lojas atualmente já oferecem produtos virtuais como filmes, jogos, softwares, livros entre outros. Cada vez mais se torna uma forma prática de comércio eletrônico, tanto para o comprador (este não se preocupa em perder um livro, ou estragar um *compact disc*, pois tudo é digital e pode ser feito download a qualquer momento após a compra) como para o vendedor.

2. AS PARTICULARIDADES DO CONTRATO ELETRÔNICO

É na modalidade de contrato eletrônico celebrado via *Internet*, grassando as relações de consumo daí decorrentes, tendo como objeto a compra e venda de bens ou prestação de serviços, que se evidencia a superação da vontade como fator exclusivo da estrutura contratual, dando ênfase a elementos lúdicos e afetivos, ligados ao sentimento e a paixão como se dá nos negócios em geral, do bazar oriental ao *shopping center*.

Destaca-se, pois, na passagem dos engenhos automáticos à informática, especialmente no campo das relações de consumo, a denominada contratação não ponderada, a partir de técnicas publicitárias, por meio de uma artificiosa criação de necessidades, figurando como ápice e protagonista da dissolução do sistema voluntarista - enquanto vontade ligada à pessoa -, em contraposição a um cenário de plena adequação informativa que, a partir de ser acurado conhecimento do produto ou serviço, a oferta possa corresponder à intenção do consumidor de receber aquilo que efetivamente deseja.

Embora os contratos de consumo eletrônico se ressintam da falta de uma definição, seja legal, seja jurisprudencial, suas características fundamentais se referem ao meio da oferta formulada através de uma rede internacional de telecomunicações, de modo audiovisual – colocando à disposição do público sinais, escritos, imagens ou mensagens – e à interatividade entre profissional e cliente, cuja aceitação se expressa pelo mesmo meio, seja em tempo real

ou por intermédio de correio eletrônico (*e-mail*). Neste sentido, o termo interatividade é definido por Ascensão¹ como sendo “a potencialidade de comunicação de todos os pontos para todos os pontos”.

Assim como se dá em todos os setores da vida social e do Direito atingidos pelo impacto tecnológico da globalização, o fenômeno contratual se ressentido da falta de regulamentação legal, decorrente das próprias circunstâncias do nascimento e desenvolvimento da rede, as quais podem satisfatoriamente explicá-la, devendo ser oportunamente tratadas, uma vez que esse dado reflete a crise de identidade porque vem passando o Estado.

A despeito da mencionada sensação de vazio jurídico que permeia a matéria, é de se assentar que o Código de Defesa do Consumidor – CDC (Lei n. 8.078/1990)² se aplica plenamente as ditas relações de consumo, aliás, conforme previsão expressa do artigo 13 do Projeto de Lei n. 1589/99³, especialmente, no tocante a formação dos contratos, nas suas sessões relativas à oferta, a publicidade, as disposições gerais sobre a proteção contratual e no tocante aos contratos de adesão.

Nesta esteira, a atividade de certificação regulamentada pelo projeto de lei mencionado passou a ser dividida em duas esferas distintas: de um lado as certidões eletrônicas por entidades privadas, e de caráter comercial essencialmente privado; do outro, as certidões eletrônicas exaradas por tabeliãs de caráter público, o que se espera que venha a propiciar uma maior confiança por parte dos usuários, embora se mostre, por outro lado, inconveniente.

¹ ASCENÇÃO, Jose de Oliveira. *Direito Autoral*. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p.681.

²BRASIL, Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências /Constituição federal -Código Civil – Código de Processo Civil. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 02 set. 2013.

³ O projeto de lei n. 1589/99 contempla as disposições sobre autoridade de certificação buscando compatibilizar tal atividade em face no Art. 236 da Constituição da República, que dispõe sobre os serviços notariais e de registro, exercidos em caráter privado, mas por delegação do poder público. BRASIL, Projeto de Lei n. 1.589 de 1990. Dispõe sobre o comércio eletrônico, a validade jurídica do documento e a assinatura digital, e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 09 set. 2013.

Duas críticas em especial devem ser feitas ao Projeto de Lei n. 1589/99. Em primeiro lugar, em matéria de autoridades de certificação, suas provisões incorrem em um indesejável formalismo curvando-se ao ainda arcaico sistema de notários públicos existentes no Brasil, os quais são conferidos com exclusividade o privilegio de certificar a autenticidade de chaves publicas⁴.

A formação, conclusão ou existência do contrato depende, portanto da correspondência de ditos comportamentos de atos humanos em face do preceituado pelo ordenamento jurídico, de modo a satisfazer o interesse geral levando certeza das relações jurídicas formadas e que permitem a individualização do momento em que o contrato é concluído.

A utilização do meio eletrônico, inobstante a verificação de circunstancias que são peculiares a suscitar novos problemas, não afasta a incidência da mesma variedade de situações e eventos que podem vir a ocorrer na fase de formação dos contratos em geral, segundo Martins⁵.

3. TUTELA DO CDC SOBRE AS RELAÇÕES DE CONSUMO NA *INTERNET*

São, indubiosamente, matérias da maior relevância, impor uma readequação da legislação diante de circunstâncias recentes e bastante conhecidas que se tornaram mais significativas nas últimas duas décadas, que se sucederam à vigência do CDC, como a massificação do consumo pela *Internet*.

Entre os objetivos da revisão da norma consumerista brasileira no intuito de tutelar as relações de consumo que se formam através deste novo modelo de contratação, está o reforço

⁴ Os conferencistas associam tal falha do projeto à ausência de neutralidade tecnológica, termo esse que preferimos não utilizar, na medida que não cabe ao Direito, no plano do processo legislativo, despolitizar algo que por essência é substancialmente político, por envolver necessariamente certas escolhas do ponto de vista ideológico. É preferível falar tão somente na necessidade de aprimoramento técnico do projeto de lei em questão. PIMENTEL, Alexandre Freire. *O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p.256-258.

⁵ MARTINS, Guilherme Magalhães Martins. *Formação dos contratos eletrônicos via Internet*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 96.

na dimensão da confiança, efetividade e segurança jurídica do CDC com propósito de estreitamento às questões suscitadas pelo comércio eletrônico de consumo.

O ordenamento jurídico ainda divide-se entre aqueles que sustentam a desnecessidade de um regime legal diferenciado para estas relações jurídicas, forte no argumento de que a principiologia do CDC é suficiente para o disciplinamento da matéria. Isto porque se teve (e ainda se tem) em consideração o fato da legislação consumerista brasileira ser extremamente bem construída, o que se constata pela simples observação acerca da sua efetividade, em termos gerais, em meio a um volume importante de modificações no cenário econômico e institucional, no país, e no mundo.

Sem embargo desta posição, jamais se duvidou sobre a conveniência deste possível regime diferenciado, mormente quando, ao contrário de outras iniciativas, vem como incorporação ao texto da Lei n. 8.078/1990, e não como lei especial.

É este o modelo mais adequado, pois permite a manutenção daqueles princípios já identificados, avançando em uma abordagem mais específica das situações criadas com a utilização das tecnologias de informação e comunicação no tráfico voltado ao consumidor final.

A proposta introduz algumas alterações conceituais (artigos 1.º, 5.º, 6.º e 7.º do CDC e cria uma nova seção no Capítulo V da lei (Das práticas comerciais)), destinada a tratar do comércio eletrônico.

Dentre as disposições iniciais, especificamente quanto ao comércio eletrônico, destaca-se o conteúdo proposto para os incs. XI e XII do art. 6.º que define os “direitos básicos do consumidor”, *verbis*:

- XI – a autodeterminação, a privacidade e a segurança das informações e dados pessoais prestados ou coletados, por qualquer meio, inclusive o eletrônico;
- XII – a liberdade de escolha, em especial frente a novas tecnologias e redes de dados, sendo vedada qualquer forma de discriminação e assédio de consumo.

A referência ao “meio eletrônico”, no que se refere a “autodeterminação, privacidade e segurança das informações e dados pessoais prestados ou coletados” pelo/do consumidor, dirige-se imediatamente a regulação de práticas usuais no comércio eletrônico, onde este direito não é respeitado.

Há um esforço de realizar uma “repersonalização” do consumidor, posto em um ambiente virtual, onde a despersonalização, ao lado da desmaterialização e da desterritorialização, é característica natural.

Na seção específica sobre o comércio eletrônico, surge, logo no *caput* do artigo. 45-A, uma das mais significativas contribuições do anteprojeto, e não apenas para a disciplina do comércio eletrônico, senão que (por força de uma eventual interpretação sistemática) para todo o sistema de proteção do consumidor.

É que ali está assinalado como objetivo da proteção ao consumidor a “diminuição da assimetria de informações”, introduzindo na legislação um conceito de extrema relevância para a economia, o de que quando há uma relevante diferença entre as informações disponíveis para os agentes econômicos em interação, o mercado (sistema de preços) não funciona satisfatoriamente como mecanismo de obtenção de eficiência, conforme aduz Santolim⁶.

A disposição do art. 45-C traduz a aplicação da confiança, enfatizando a necessidade de que o meio eletrônico não seja eficaz apenas como instrumento de acesso ao mercado para o proveito do fornecedor, mas para que se preservem as possibilidades de proteção aos interesses do consumidor. Por isso a obrigação do fornecedor, no comércio eletrônico, de manter disponível serviço adequado, facilitado e eficaz de atendimento, confirmar imediatamente o recebimento de comunicações, inclusive a manifestação de arrependimento e cancelamento do contrato, utilizando o mesmo meio empregado pelo consumidor ou outros

⁶ SANTOLIM, Cesar. Anotações sobre o anteprojeto da comissão de juristas para a atualização do Código de Defesa do Consumidor na parte referente ao comércio eletrônico. *Revista de Direito do Consumidor*, Rio de Janeiro, vol. 83, p. 1-3, jul. 2012.

costumeiros, assegurar ao consumidor os meios técnicos adequados, eficazes e facilmente acessíveis que permitam a identificação e correção de eventuais erros na contratação, antes de finalizá-la, sem prejuízo do posterior exercício do direito de arrependimento, dispor de meios de segurança adequados e eficazes, informar aos órgãos de defesa do consumidor e ao Ministério Público, sempre que requisitado, o nome e endereço eletrônico e demais dados que possibilitem o contato do provedor de hospedagem, bem como dos seus prestadores de serviços financeiros e de pagamento.

Não é demais lembrar, a propósito da disposição acerca da obrigatoriedade de o fornecedor dispor de meios de segurança adequados e eficazes, que sendo é ele quem, com exclusividade, cria as condições técnicas para o comércio eletrônico (montagem do *site*, escolha do provedor dos serviços de hospedagem, decisão sobre os meios de pagamento etc.), e sendo também quem extrai o proveito econômico da atividade (risco-proveito), é também dele a responsabilidade pelos danos que possa causar ao consumidor. Responsabilidade esta só afastável pela via da demonstração de nexo causal autônomo, como, por exemplo, na culpa exclusiva da vítima.

CONCLUSÃO

Essa evolução reflete o meio de vida contemporâneo em muitos aspectos, não só no campo do comércio virtual, daí a importância de organizar a legislação pátria. Se essa ação tardar, os problemas crescerão exponencialmente. Importante lembrar que hoje se pode agradecer aos pensadores que trabalham para melhorar a situação criando doutrinas e jurisprudências específicas, preparando um campo para que o comércio cresça sadio.

Ao tratar da necessidade da criação de normas adequadas às novas tecnologias, percebe-se que este vazio legislativo existente na legislação a respeito das relações que se dão

por intermédio da *Internet*, obriga estender, por analogia, as normas existentes a situações novas que a informática vai criando.

Os resultados são, frequentemente, insatisfatórios os que ainda geram uma sensação de insegurança social, o que afasta diversos consumidores da prática de compra e venda através da rede mundial de computadores, isso porque as normas editadas em época anterior ao surgimento da informática podem regular as novas situações até um determinado ponto, mas, geralmente, não conseguem servir de caminho precisamente nas relações em que as novas tecnologias se revelam mais inovadoras.

Seja através de nova legislação específica ou de ajustes a legislação consumerista atual, se faz necessário proteger as relações de consumo virtuais contra as práticas abusivas nos contratos havidos através da internet sob pena de perdermos a chance de tornar efetivo e democrático o acesso ao comércio eletrônico global.

Também é importante lembrar que não é apenas a confiança no fornecedor que impulsionará o comércio eletrônico; a confiança no consumidor também é importante e no sistema que permeará estas relações.

Se as leis a serem aplicadas ao comércio eletrônico dependerem tão somente da escolha dos comerciantes por determinado mercado, uma legião de consumidores estará sumariamente excluída das garantias necessárias para a realização de negócios no âmbito virtual.

É preciso promover uma coordenação internacional que permita o desenvolvimento de um novo marco no funcionamento das redes digitais do século XXI, levando em conta sua enorme importância para o desenvolvimento social e econômico das gerações vindouras.

A realidade jurídica não pode desconsiderar esses novos tempos marcados pelo conflito virtual. Mas bem ao contrário, o Poder Judiciário deve estar atento as atualidades, bem como estruturado para demandas virtuais, evitando soluções paliativas que não

restabelecem a paz social, mas levam à litigiosidade contida, gerando sentimento de insatisfação que não condiz com uma sociedade justa e evoluída.

REFERÊNCIAS

ASCENÇÃO, Jose de Oliveira. *Direito Autoral*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

BRASIL. Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências /Constituição federal -Código Civil – Código de Processo Civil. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 02 set. 2013.

BRASIL. Projeto de Lei n. 1.589 de 1990. Dispõe sobre o comércio eletrônico, a validade jurídica do documento e a assinatura digital, e dá outras providências. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 09 set. 2013.

MARTINS, Guilherme Magalhães Martins. *Formação dos contratos eletrônicos via Internet*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

PIMENTEL, Alexandre Freire. *O Direito Cibernético: um enfoque teórico e lógico-aplicativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

SANTOLIM, Cesar. Anotações sobre o anteprojeto da comissão de juristas para a atualização do Código de Defesa do Consumidor na parte referente ao comércio eletrônico. *Revista dos Tribunais Online*, Rio de Janeiro, vol. 83, p. 1-3, jul. 2012.