



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O MODELO NEGOCIAL DE *LOOT BOXES* SOB A PERSPECTIVA DOS DIREITOS
DO CONSUMIDOR

Luiz Guilherme Rios

Rio de Janeiro
2019

LUIZ GUILHERME RIOS

O MODELO NEGOCIAL DE *LOOT BOXES* SOB A PERSPECTIVA DOS DIREITOS DO
CONSUMIDOR

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica C. F. Areal
Néli L. C. Fetzner
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2019

O MODELO NEGOCIAL DE *LOOT BOXES* SOB A PERSPECTIVA DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR

Luiz Guilherme Rios

Graduado pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

Resumo – O presente trabalho se propõe a identificar e delimitar os contornos econômicos, psíquicos e jurídicos do modelo negocial das *loot boxes*. Ao longo desta dissertação, o autor pretende construir uma estrutura jurídica e metajurídica que permita o exame do tema com precisão, utilizando-se dela, ao final, para explorar essa nova prática negocial digital sob a perspectiva do direito consumerista brasileiro. Busca-se verificar, como finalidade precípua, se o modelo estudado é compatível com a estrutura de defesa dos direitos dos consumidores positivada na legislação pátria.

Palavras-chave - Direito Civil, Direito do Consumidor, Contratos, *loot boxes*, Vulnerabilidade, Direito à Informação.

Sumário – Introdução. 1. Lógica econômica do modelo negocial das *loot boxes*. 2. Adequação típica do modelo das *loot boxes*. 3. Vícios do modelo das *loot boxes* face ao direito do consumidor. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

São inegáveis as importantes modificações nas relações de consumo promovidas pela evolução dos bens e serviços digitais. A criação do patrimônio virtual e a facilidade de controle, proteção e alienação dos bens eletrônicos vêm atribuindo aos negócios cibernéticos ampla maleabilidade, tornando-os cada vez mais diversos e complexos.

A atuação estatal, no entanto, não tem acompanhado essas grandes transformações em mesma velocidade. Omissos o Estado, efeitos contrastantes têm emergido do mundo digital. Por um lado, os fornecedores, livres de regulamentação e fiscalização rígidas, têm desenvolvido incontáveis modelos negociais, criando uma positiva diversidade de estruturas de fornecimento no mercado. Por outro, esse mesmo solo negocial, fértil e flexível, vem permitindo a implementação de variadas - e inovadoras - práticas predatórias nos mais diversos setores da indústria virtual.

Grandes empresas, capazes de criar verdadeiras realidades eletrônicas, têm se aproveitado desse novo universo de possibilidades sem qualquer freio ético ou moral. As evidências apontam para o fato de que, em uma realidade sem o Estado, não existem limites para busca por lucros cada vez maiores.

Um dos setores da indústria cibernética mais marcados pelos novos abusos é o mercado de entretenimento interativo, o qual, movimentando bilhões de dólares anualmente, já se solidificou como um relevantíssimo coeficiente econômico global. Em meio a esse setor, hoje, mais do que nunca, consumidores vulneráveis e hipervulneráveis estão sendo vítimas das partes mais selvagens de um mercado cego pelo lucro. À vista disso, é de grande importância a reflexão sobre a necessidade de uma intervenção rápida e eficiente do Estado a fim de se proteger as partes mais frágeis imersas nessa realidade em expansão.

No presente trabalho, volta-se o foco para uma dessas novas práticas potencialmente abusivas. Um modelo negocial, que, se realizado da forma como o é atualmente, estará em amplo descompasso com os princípios e regras do sistema normativo brasileiro. Neste artigo, far-se-á o exame técnico da prática comercial conhecida como o modelo das "*loot boxes*" e da possibilidade de adequação dessa forma negocial à realidade jurídica brasileira.

É inegável que a evolução do conhecimento é descontínua, mas é necessário estabelecer um recorte epistemológico que lhe garanta sistematicidade e cientificidade, a fim de garantir que a pesquisa desenvolvida traga reais e sólidas contribuições para a comunidade científica.

A pesquisa será desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que o pesquisador pretende eleger um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador pretende se valer da bibliografia pertinente à temática em foco – analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa (legislação, doutrina e jurisprudência) – para sustentar a sua tese.

Os temas aqui abordados se apresentarão dentro da seguinte estrutura lógico-argumentativa:

No primeiro capítulo, será estabelecido o conceito de “modelo econômico das *loot boxes*” e serão expostas as razões econômicas e psíquicas que motivam e sustentam essa prática comercial. Com isso, pretende-se revelar a razão de sua ampla difusão no mercado global moderno.

No segundo capítulo, será feita a adequação típica do modelo negocial - dentro da perspectiva do direito civil – utilizando-se, para tanto, os critérios técnicos classificatórios de importantes expoentes civilistas. Além disso, com fundamento em argumentos jurídicos e metajurídicos verificar-se-á se o modelo se enquadra no conceito brasileiro de jogo de azar.

Por fim, no terceiro capítulo, toda a realidade apresentada nos dois primeiros capítulos será contraposta aos mandamentos do direito do consumidor brasileiro, onde serão evidenciadas as incongruências entre a prática e o sistema legislativo pátrio. Externados os vícios, serão propostas algumas soluções que, sob a perspectiva do autor, poderiam viabilizar, sem abusos, essa forma de monetização de conteúdo digital dentro do mercado brasileiro.

1. A LÓGICA ECONÔMICA DO MOELO NEGOCIAL DAS *LOOT BOXES*

Loot box é um termo criado pelo mercado, tendo, por vezes, acepções diferentes de acordo com o contexto em que é utilizado. Para os fins deste trabalho, todas as vezes em que a expressão “modelo das *loot boxes*” for utilizada, ela corresponderá à seguinte definição: forma eletrônica de fazer negócios em que, por meio de um contrato de compra e venda, limitado por uma licença de uso de *software*, o vendedor se compromete à entrega de um bem coletivo (continente), composto por produtos definidos por sua quantidade e gênero, mas nunca por sua qualidade (conteúdo), enquanto o comprador se obriga ao pagamento de determinado valor.

O interesse jurídico nessa prática decorre de um fenômeno econômico fascinante, que consiste, fundamentalmente, na potencialização da exploração de uma mesma base de consumidores, sem que seja necessária a expansão de nicho negocial. Por meio dessa forma de contratar, um fornecedor consegue direcionar certo produto, mais de uma vez, para o mesmo consumidor, ainda que as diversas cópias de bens já obtidos lhe sejam absolutamente inúteis.

Para que isso seja feito, são necessárias duas premissas: a primeira é que deve existir a oferta de um conjunto de produtos dentro da plataforma eletrônica criada pelo fornecedor; a segunda, é que a única forma de os adquirir é por meio de pacotes de conteúdo velado e pretensamente aleatório.

Ao omitir qual é a qualidade do que existe dentro de cada conjunto vendido, efetivamente retirando dos consumidores a escolha sobre quais bens que serão obtidos, o fornecedor consegue entregar, repetidas vezes, para o mesmo consumidor, o mesmo produto. Enquanto o cliente tiver interesse em adquirir ao menos um produto pertencente ao universo

criado, o ofertante terá a oportunidade de vender-lhe inúmeros outros, ainda que ausentes o interesse ou a utilidade sob o ponto de vista do adquirente.

Em outras palavras, ao se valer da estrutura fundamental do modelo das *loot boxes*, o fornecedor promove o rompimento do teto de investimentos patrimoniais em qualquer acervo de bens de relevância unicamente singular, multiplicando o número de aquisições feitas por cada um dos interessados. Se cada sujeito compraria apenas um bem de cada tipo, com esse método a quantidade de aquisições se multiplica uma série de vezes.

Ideias rudimentares semelhantes ao processo aqui tratado foram concebidas, não em um cenário virtual, mas para o mundo físico, em que todos os bem não desejados, mas adquiridos, poderiam ser trocados ou vendidos para terceiros. Isso, da perspectiva econômica dos consumidores, afasta, em grande parte, o prejuízo por readquirir o mesmo produto diversas vezes. Afinal, ao interagir com outras pessoas que compartilhem do mesmo interesse, é possível negociar e contratar com o objetivo de diminuir o prejuízo causado pela compra de produtos repetidos e indesejados.

Ocorre que, no âmbito digital, essa possibilidade de comercialização derivada não existe. Isso porque, a distribuidora dispõe de meios tecnológicos para impedir que o consumidor negocie aquilo que é indesejado com terceiros. Desta forma, ele se torna o único fornecedor capaz de ofertar novos bens, forçando sua clientela a adquirir indefinidamente uma quantidade maior de produtos de conteúdo digital incerto. Nasce assim, um lucrativo monopólio artificialmente construído.

Em face desse cenário, com seus olhos voltados para a potencialização dos ganhos trazida por essa ferramenta, as grandes distribuidoras digitais vêm incorporando em seus ambientes eletrônicos a essência do conteúdo colecionável. Seja a título de interfaces diferentes ou como efetivo limitador do potencial de uso da plataforma, os serviços e produtos disponibilizados no mercado digital vêm sendo fragmentados com o objetivo de permitir a monetização por meio das *loot boxes*.

A estrutura chega a parecer insustentável. Se todos os elementos apresentados são objetivamente favoráveis aos fornecedores, sem que nada exista em favor dos consumidores, o que sustenta essa prática comercial no mercado? A resposta é: o elemento psíquico atrelado aos produtos comercializados sob esse modelo.

Conforme demonstrado em recente trabalho publicado no Parlamento Australiano¹, os efeitos psicológicos gerados pela aquisição de produtos sob o modelo das *loot boxes* são extremamente similares àqueles que ocorrem quando uma pessoa participa de jogos de azar. Os especialistas revelam que o mesmo sentimento de prazer - nocivo e viciante - decorrente da prática de jogos fundados exclusivamente na sorte é reproduzido na abertura de produtos vendidos sob a estrutura de *loot boxes*.

A verdade é que relações comerciais não decorrem apenas do uso da razão, e o estímulo emocional inconsciente é um poderoso e efetivo indutor de lucros. O problema surge quando os meios para manipular os desejos humanos desaguam em formas antiéticas ou imorais de agir, e o direito pátrio, há bastante tempo, condena atos dessa natureza.

Esse tema é recente, mas já alcançou repercussão em escala global. Em setembro de 2018, identificando que muitas das plataformas que contém a opção contratual das *loot boxes* são destinadas a um público hipervulnerável, uma comissão composta por quinze países², organizada no Fórum Europeu de Regulação de Jogos de Azar, se comprometeu a realizar um esforço conjunto para, dentre alguns objetivos, definir qual é o grau de nocividade desse sistema negocial e quais medidas devem ser tomadas para contê-lo.

Não só isso, governos como o da China, do Japão e o da Coreia do Sul já implementaram regulamentações específicas sobre o tema, proibindo as facetas mais predatórias associadas ao modelo. No Brasil, a despeito do cenário mundial, não existe nenhuma regulamentação específica sobre o tema, estando a prática sujeita apenas aos ditames gerais do direito civil e do direito consumerista.

2. ADEQUAÇÃO TÍPICA DO MODELO DAS *LOOT BOXES*

Todo fenômeno contratual que nasce em meio à sociedade deve ser categorizado. A classificação civil dos contratos torna possível a tradução de um novo comportamento socioeconômico para o universo do direito. Essa técnica científica cria um ponto de partida ideal para a compreensão das práticas inovadoras e de seus desdobramentos jurídicos.

¹AUSTRÁLIA. *Report: gaming microtransactions for chance based items*. Disponível em: <https://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate/Environment_and_Communications/Gamingmicrotransactions/Report>. Acesso em: 26 fev. 2019.

² Com especial menção a Portugal, França, República Checa, Irlanda, Latvia, Holanda, Noruega, Polônia, Espanha, Reino Unido e Estados Unidos.

Seguindo essa lógica, o presente trabalho adota os seguintes modelos de classificação contratual³: quanto ao momento do aperfeiçoamento do contrato; quanto à onerosidade; quanto ao momento da execução; quanto aos deveres das partes envolvidas; quanto à negociação do conteúdo pelas partes; quanto à presença de formalidade ou solenidade; quanto aos riscos que envolvem a prestação e; quanto à tipicidade.

Seis, dos oito parâmetros classificatórios apresentados, não trazem maiores problemas, pois uma observação superficial da materialidade do contrato já revela sua natureza jurídica. Os riscos da prestação e a tipicidade, no entanto, são pontos de alta complexidade, que demandam um exame aprofundado tanto da essência do modelo negocial como das definições doutrinárias.

Simples, por essas razões, enquadrar o contrato que compõe o modelo das *loot boxes* como consensual, oneroso, de execução imediata, sinalagmático, de adesão e não solene.

É consensual uma vez que o a relação jurídica se aperfeiçoa no momento do acordo de vontades, sendo desnecessária a tradição de um bem.⁴ Ainda que, no âmbito eletrônico, o momento de aperfeiçoamento seja o mesmo que o do efetivo pagamento da prestação, esse fator não afasta a natureza consensual do pacto, porque não lhe retira a essência - a força vinculante da manifestação de vontade.

É também oneroso⁵, dado que ambas as partes se sujeitam ao sacrifício de um bem com o objetivo de receber a prestação da parte contrária. É um acordo que se funda em um dispêndio patrimonial recíproco, por um lado, financeiro, por outro, digital.

Quanto ao momento da execução, é imediato, dado que a solução do negócio jurídico se efetua de uma só vez e por prestação única, tendo por efeito a extinção cabal da obrigação⁶.

No âmbito dos deveres das partes, é bilateral ou sinalagmático, pois ambos os contratantes assumem obrigações de pagar prestações contrapostas.

É também de adesão, já que todos os termos para a aquisição dos produtos são determinados por apenas uma das partes, sem espaço para negociação. Afinal, trata-se de uma configuração contratual voltada para o mercado de massa, por meio de distribuição digital.

Por fim, não é um contrato que dependa de solenidade, podendo ser firmado por instrumento particular e imaterial⁷.

³ TARTUCE, Flávio, *Manual de Direito Civil: Volume Único*. 7. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017. p. 615.

⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições de Direito Civil, Contratos*, Rio de Janeiro: Forense, 2007. p.61.

⁵ NADER, Paulo, *Curso de Direito Civil*, volume 3: contratos. 9 ed. ver. e atual. Rio de Janeiro: Forense 2018. p. 41.

⁶ PEREIRA, op. cit., p.70.

⁷ VENOSA, Silvio de Salvo, *Direito Civil: contratos*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 70.

Findas as primeiras seis categorias, resta o exame quanto aos riscos da prestação e quanto à tipicidade. A complexidade dessas questões se deve ao fato de que a natureza intrínseca do modelo das *loot boxes* é marcada por uma aparente aleatoriedade, a qual, se interpretada de maneira incorreta, leva a diferentes desdobramentos jurídicos.

No que se refere aos riscos da prestação, os contratos podem ser comutativos ou aleatórios. Contratos comutativos são aqueles nos quais as prestações de ambas as partes são conhecidas e definidas antes de sua celebração⁸. Nos ajustes dessa natureza, há uma relativa equivalência entre as parcelas ofertadas por ambas as partes.⁹

Em contrapartida, os contratos aleatórios são aqueles em que uma ou ambas as prestações estão sujeitas à álea, ou seja, a um evento que é futuro e incerto no momento do acordo de vontades. Esses pactos são marcados pela ausência de proporcionalidade entre as prestações, dado que a sorte e a incerteza se prestam ao papel de definir o valor das obrigações ainda não conhecidas.

Nessa segunda modalidade contratual, o elemento do risco é fundamental. Independente de qual das prestações esteja sujeita à álea, o risco que determinará a vantagem econômica proveniente do acordo deve afetar a ambas as partes. Se isso não ocorrer, o contrato não será aleatório.

Na mesma linha, os contratos aleatórios não estão sujeitos, como regra, à rescisão por lesão ou às ações redibitórias¹⁰. Além disso, por haver o fator da imprecisão, os deveres inerentes à boa-fé objetiva se manifestam de maneira mais limitada do que nos contratos comutativos.

Um exemplo clássico de pacto aleatório é o contrato de seguro. Grosso modo, se, no contexto desse contrato, o evento danoso ocorre antes que os prêmios pagos somem um valor superior ao prejuízo, a seguradora estará em desvantagem financeira, e o segurado em vantagem. Se o oposto ocorre, o resultado se inverte. Observe-se que nenhuma das partes tem conhecimento prévio sobre o momento ou a extensão do evento danoso, de modo que ambas estão sujeitas a um risco quando da celebração do pacto securitário.

A mesma situação não se apresenta no modelo das *loot boxes*. *Prima facie*, o contrato se apresenta como aleatório, afinal, a pessoa que adquire o bem continente não tem conhecimento sobre seu conteúdo, de maneira que, de sua perspectiva, o resultado da aquisição

⁸ PEREIRA, op. cit., p.68.

⁹ NADER, op. cit., p.43.

¹⁰ PEREIRA, op. cit., p.69.

é aleatório. No entanto, o risco que existe para o adquirente não existe para o alienante, o que é suficiente para afastar essa classificação contratual.

O elemento fático que autoriza a distinção é o seguinte: quem define o conteúdo de cada bem continente é o próprio alienante. Seja por uma escolha predefinida ou por um algoritmo artificialmente fabricado, o alienante tem total controle sobre o resultado do negócio, não estando, portanto, sujeito a qualquer risco. O que ocorre, em verdade, é que o fabricante nega informação ao adquirente e, face ao estado de ignorância criado, promove o conteúdo dos pacotes como algo aleatório, evocando, em quem adquire o bem, o perigoso sentimento atrelado ao risco, famoso por se fazer presente nos jogos de azar.

Desse modo, é possível afirmar que o modelo das *loot boxes* inaugura contratos comutativos com cláusulas especiais. Neles, não há álea, o que existe é o desconhecimento da qualidade de uma das prestações por uma das partes.

No âmbito da tipicidade, o formato das *loot boxes* se afigura como um contrato de compra e venda¹¹, contido no contexto de uma relação jurídica maior criada por um contrato de licença de uso de *software*.

Há, no entanto, quem entenda que o modelo estaria mais adequadamente delineado pelo instituto do jogo ou da aposta. Essa posição está equivocada. Ambos, jogo e aposta, são formatos contratuais que se enquadram no grupo dos contratos aleatórios, possibilidade já afastada nesta dissertação. Se não existe álea, seja ela baseada em destreza ou não, não pode haver jogo ou aposta¹².

Nesse diapasão, apesar de aparentar redundância, vale também destacar que, apesar da similaridade psicológica entre o modelo das *loot boxes* e os jogos de azar, eles não se confundem. Sustenta-se, aqui, que o mero desconhecimento sobre a qualidade do conteúdo dos bens continentes não é suficiente para incluir essa prática comercial nos moldes jurídicos do jogo de azar.

Sobre esse último tema, é importante destacar que o judiciário brasileiro ainda não se debruçou sobre a questão, não sendo possível garantir que essa será a posição das cortes caso o examinem. Não obstante, o direito comparado traz alguns indicativos do que deve acontecer em solo pátrio no futuro.

Cortes norte-americanas já se posicionaram sobre o tema, afastando a natureza de jogo de azar. Essa orientação jurisprudencial se apoia em dois argumentos principais: a

¹¹ BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de Janeiro de 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 26 de fev. 2019.

¹² NADER, op. cit., p. 475.

impossibilidade de alienar os bens adquiridos na plataforma digital e o fato de que só há jogo “de azar” se houver espaço para lucro ou prejuízo, o que não existe nesse modelo, pois todo gasto é contraposto pela aquisição de um bem virtual.

No caso *Soto vs. Sky Union LLC*¹³, o mais emblemático encontrado nesta pesquisa, a corte afirmou que a impossibilidade de negociar os bens adquiridos com terceiros lhes retira a variação econômica, o que leva à conclusão de que todos os bens que compõem o conteúdo dos pacotes são patrimonialmente iguais, alterando apenas a experiência do usuário.

Assim, aquele que adquire um bem aleatório ainda terá um produto sendo disponibilizado, não podendo se falar em ganho ou perda, apenas em mais ou menos diversão ou satisfação na plataforma. Inexistindo vantagem ou desvantagem econômica, consubstanciadas na alteração patrimonial, não estão presentes, pela norma norte-americana, os elementos essenciais de jogos de azar.

Seguindo a mesma linha da legislação americana, a lei brasileira também exige o elemento objetivo típico do ganho e da perda para que esteja caracterizado o jogo de azar. A exigência é feita pelo artigo 50, 3º, a, da lei de Contravenções Penais. Além disso, do mesmo modo como ocorre no exterior, a impossibilidade de alienação dos bens adquiridos por meio do modelo das *loot boxes* também se faz presente no Brasil. Por essas razões, é de se esperar que os argumentos estrangeiros sejam eventualmente traduzidos para o ordenamento pátrio, produzindo similares consequências jurídicas ao tempo de sua apreciação pelo Poder Judiciário.

Após essa exposição técnica, estão fixadas todas as premissas fáticas e jurídicas necessárias ao exame do modelo das *loot boxes* à luz do direito do consumidor no capítulo seguinte.

3. VÍCIOS DO MODELO DAS *LOOT BOXES* FACE AO DIREITO DO CONSUMIDOR

Para além de todas as características civis e penais já apresentadas, é mister estabelecer que o modelo negocial das *loot boxes* está, como regra, inserto em uma relação de consumo. Esse enquadramento, de suma importância em termos de consequências jurídicas, se deve ao

¹³ *Soto vs. Sky Union LLC*. Disponibilizado em: <https://law.justia.com/cases/federal/district/courts/illinois/ilndce/1:2015cv04768/311050/31/>. Acesso em: 26 fev. 2019.

fato de que estão presentes as figuras típicas de fornecedor¹⁴ e consumidor¹⁵ na imensa maioria dos casos em que esse método negocial é observado.

O Código de Defesa do Consumidor, em conformidade com a Carta Magna¹⁶, parte da premissa de que o consumidor é sempre vulnerável, portanto, merecedor de proteção especial. Com fundamento nessa legislação, foram criados princípios e regras que restringem, de modo contundente, a liberdade de ofertar e pactuar dos fornecedores. Esses institutos protetivos, somados às disposições sobre a boa-fé e função social dos contratos no Código Civil, fazem nascer um microcosmos contratual ainda mais rígido e, em tese, mais seguro para a parte com menos força na relação negocial.

Na seara de limitações normativas às formas de contratar adicionadas ao ordenamento jurídico pelo Código de Defesa do Consumidor, é possível agrupar os impedimentos aos fornecedores em dois grupos: aqueles que ocorrem em âmbito geral e aqueles que se dão em âmbito específico. Se gerais, eles estabelecem que os modelos comerciais devem sempre estar alinhados aos princípios de defesa do consumidor e, é claro, aos direitos fundamentais. Caso específicos, eles vedam os atos de comércio objetivamente delimitados nos artigos 39 a 41 da referida lei de proteção ao consumo.

No campo dos impedimentos gerais, encontram-se as duas primeiras incongruências entre o modelo das *loot boxes* e a estrutura jurídica criada pelas regras de proteção ao consumidor. A primeira é que o modelo psicológico das *loot boxes* importa em uma flagrante violação à proibição de métodos comerciais abusivos, coercitivos ou desleais e a segunda diz respeito ao evidente desrespeito ao direito fundamental à informação¹⁷.

Conforme afirmado nos capítulos anteriores, essa forma de fazer negócios se sustenta no mercado, essencialmente, com base na resposta psicológica que induz nos consumidores. Essa resposta, por sua vez, tem os mesmos efeitos psíquicos proporcionados por jogos de azar, se afastando da lei penal em razão dos efeitos patrimoniais produzidos, mas mantendo todos os contornos antiéticos atrelados à exploração desse tipo estímulo viciante, principalmente por se tratar de produtos que são destinados à consumidores hipervulneráveis e desinformados.

Não é razoável admitir que a exclusiva ausência da perda patrimonial direta seja fator suficiente para afastar a abusividade dessa forma de fazer negócios. Ainda que não haja um

¹⁴ BRASIL. *Lei nº 8.078*, de 11 de Setembro de 1990. Art.3º. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 26 fev. 2019.

¹⁵ *Ibid.*, Art. 2º.

¹⁶ Em âmbito geral, a defesa do consumidor é um princípio fundamental da Constituição Federal, positivado em seus artigos 5º, XXXII e 170, V.

¹⁷ BRASIL. *op. cit.* nota 16. Art. 6º.

prejuízo imediato - afinal, pagou-se por um produto e um produto foi recebido – a exploração comercial velada do mesmo fator psíquico que leva pessoas à obsessão por jogos azar, direcionada, indistintamente, a toda sorte de consumidores, indubitavelmente causará severos danos à coletividade no futuro, o que é um grave problema do modelo.

Basta traçar um paralelo entre essa estrutura negocial e a publicidade abusiva, temas essencialmente equivalentes, pois atingem a sociedade de forma massificada e têm como preceito básico a mesma finalidade – fazer com que as pessoas comprem mais do produto ofertado – para que se identifique sinais de que o modelo das *loot boxes* está, em larga escala, sendo utilizado de modo nocivo.

Qualquer publicidade antiética é abusiva. Ela fere o consumidor e a própria sociedade como um todo, atingindo-os para além da esfera patrimonial, podendo lesar também física, psíquica ou moralmente¹⁸. Não se pode admitir que uma influência massificada, capaz de alterar a própria percepção social da realidade – como quanto à normalidade de práticas viciantes – seja levada a efeito sem qualquer tipo de restrição. É Poder-Dever do Estado coibir esse tipo de ação lesiva.

Nesse exato sentido, o Código de Autorregulação Publicitária reconhece, em seus artigos 2º e 7º que a publicidade exerce forte influência de ordem cultural sobre grandes massas da população, de modo que todo anúncio deve ser preparado com devido senso de responsabilidade social¹⁹. Essa mesma lógica há de ser aplicada a qualquer estrutura de negócios adotada dentro de um sistema de distribuição em massa, principalmente no digital, onde o controle de acessibilidade aos bens é muito mais difícil.

Ao criar o vínculo entre a felicidade e a resposta biopsíquica atrelada aos jogos de azar, o modelo estimula, ainda que indiretamente, toda sorte de prática dessa natureza. Há, portanto, no subjetivo de cada consumidor, uma redução da capacidade de resistência geral à compulsão por jogos de azar. Dotada de real potencial lesivo, essa forma de ofertar produtos não pode ser veladamente direcionada àqueles mais vulneráveis ou aos desinformados sobre os danos que esse tipo de prática pode causar.

No mais, o método das *loot boxes* também se funda na ignorância dos consumidores, uma vez que é a obscuridade informacional que provoca a incerteza responsável pela adrenalina no momento da abertura dos bens continentais. Não se pode nunca perder de vista que a omissão

¹⁸ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código e Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 7. ed. Ver. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 877.

¹⁹ Ibid. p.878.

de dados pertinentes sobre a qualidade do produto é uma violação frontal ao direito fundamental à informação garantido pelo Código de Defesa do Consumidor.

É certo, no entanto, que deve existir um equilíbrio entre quais são as informações relevantes sobre o conteúdo dos bens contidos e quais podem ser omitidas. Encontrar esse balanço dependerá de uma ponderação de valores e princípios à luz de cada caso concreto.

Outro ponto que merece atenção é a violação à limitação específica contida no artigo 39, I do Código de Defesa do Consumidor, popularmente conhecida como “venda casada”. Ao adotar o modelo das *loot boxes* como a única forma de aquisição de produtos em uma plataforma digital, o fornecedor condiciona a aquisição de um bem específico a outros que também estarão inclusos no pacote.

Nessa situação, além de todos os demais problemas do modelo, parece haver a manifestação mais inquietante da expressamente proibida, “venda casada”. Chegando ao cúmulo do absurdo, além de ser obrigado a adquirir mais produtos do que deseja, uma vez que eles só são ofertados em pacotes, o consumidor não faz nem ideia se dentre bens adquiridos está aquele que ele verdadeiramente pretende obter.

À vista do exposto, se faz necessária a seguinte ponderação: São os vícios apresentados questões insanáveis, ou esse modelo pode se adequar ao sistema jurídico brasileiro sem perder sua essência?

Neste trabalho, adota-se a ideia de que, a despeito de todos os defeitos evidenciados, é possível que o modelo permaneça em efeito no Brasil, caso feitas as devidas modificações.

Quanto à moralidade, defende-se essa posição porque a proibição do jogo de azar em solo pátrio não é total. Em verdade, a lei, em diversas instâncias, autoriza jogos de azar, como é o caso das corridas de cavalo ou as loterias. Verifica-se assim, que o fenômeno psicológico e social promovido pelo jogo de azar, apesar de ser reconhecidamente nocivo, é aceito socialmente. O que não se admite é que esse estímulo prejudicial, assim como as bebidas alcoólicas e o cigarro, seja ofertado de maneira velada, irresponsável e deliberada a toda e qualquer pessoa que os deseje adquirir.

Com isso em mente, sustenta-se que o modelo das *loot boxes*, como os demais vícios sociais, só pode ser ofertado aos plenamente capazes, com claras e precisas informações sobre os efeitos negativos atrelados a aquisição do produto. Dessa forma, estarão protegidos os sujeitos hipervulneráveis, dado que não terão acesso aos produtos prejudiciais, enquanto os vulneráveis poderão tomar decisões informadas quanto aos bens que tenham interesse em adquirir.

No que tange ao direito ao direito fundamental à informação, não sobre os riscos do produto, mas sim sobre seu conteúdo e qualidade, também é possível a correção da prática negocial. Para tanto, há de se observar preliminarmente que o contrato não é aleatório, mas sim comutativo, pois o fornecedor tem total controle de todos os bens em cada pacote vendido. Assim, o grau de informações que se pode exigir do fornecedor é bem mais elevado do que aquele dos contratos condicionados ao acaso.

Nesse sentido, algumas determinações do governo chinês já apontam para um caminho marcado pela razoabilidade e proporcionalidade, o qual seria adequável ao Brasil e corrigiria o vício atualmente existente. Pela determinação estrangeira, todo produto vendido sob o modelo das *loot boxes* deve conter a informação real sobre a probabilidade de cada item que pode ser encontrado nos bens continentes, permitindo que o comprador avalie risco e recompensa no momento da tentativa de adquirir um bem. Ainda que não seja uma informação completa, acredita-se que ela seja suficiente para respeitar o direito imposto pela lei consumerista, sem tornar o modelo completamente inefetivo.

Por fim, no que toca à violação à regra do artigo 39, I do Código de Defesa do Consumidor, a solução é simples. Basta que a distribuidora digital também ofereça todos os bens de maneira individualizada.

Ocorre que, essa oferta individualizada poderia retirar todo estímulo econômico para o modelo. A esse título sustenta-se que não se tem como ilegal a cobrança mais elevada pelo bem individualizado, desde que ela não represente uma fraude à lei. Desse modo, o modelo econômico pode se sustentar sem estar em descompasso com o ordenamento jurídico.

Perante todo o exposto, depreende-se que apesar de graves, todos os vícios atrelados à forma negocial das *loot boxes* podem ser sanados, se adotadas as soluções propostas. Todavia, enquanto isso não ocorrer, caberá ao Estado, de forma energética, punir e coibir os abusos rotineiramente praticados contra os consumidores.

CONCLUSÃO

Essa pesquisa constatou, como problemática essencial, que o modelo negocial das *loot boxes* explora, veladamente, a psique dos usuários por meio de métodos que, há tempos, são considerados nocivos e autodestrutivos.

Fornecedores sempre desejam maximizar seus lucros, e a estrutura ofertada por esse modelo tem largo potencial de convencimento e induzimento, o que justifica a larga expansão dessa ferramenta negocial no mercado digital moderno. No entanto, consumidores vulneráveis e hipervulneráveis estão sofrendo prejuízos patrimoniais e morais, além de estarem internalizando comportamentos perigosos e abusivos como algo natural e cotidiano. Isso é inadmissível.

Fruto das reflexões fundamentadas que se desenvolveram no decorrer da pesquisa, foi possível identificar e delimitar os contornos econômicos, psíquicos e jurídicos dessa forma negocial. Com base nessa sólida estrutura basilar, criou-se o campo técnico necessário para que se pudesse cotejar o modelo das *loot boxes* com os direitos das partes mais vulneráveis.

O exame econômico e o psíquico, aqui desenvolvidos, se prestaram ao papel indispensável de criar o escopo valorativo e principiológico que incidiria sobre o tema, enquanto a delimitação jurídica trouxe à pesquisa os meios científicos necessários para que o direito pudesse ser abordado com precisão. Estruturou-se, assim, no corpo deste trabalho, a base para o exame da prática negocial das *loot boxes*, seja sobre a perspectiva consumerista adotada, seja por quaisquer outras que se pretendam desenvolver.

É por esse motivo que os dois primeiros capítulos se dedicaram a uma tarefa expositiva, que têm como objetivo principal trazer ao trabalho o contexto fático-jurídico que funda todo o exame do tema à luz do direito do consumidor. O terceiro capítulo, por seu turno, dedica-se ao exame lógico jurídico do modelo já estruturado expondo os três principais e mais comuns vícios ligados a essa prática comercial.

Ao final, o entendimento a que chegou este pesquisador consubstancia-se na ideia de que, os movimentos políticos internacionais revelam que o tema é relevante e já preocupa boa parte das nações ao redor do globo. Ao mesmo tempo, as pesquisas científicas que se dedicam ao estudo do tema já começaram a revelar as características mais perigosas do modelo. É necessário, portanto, que os juristas pátrios comecem a se debruçar sobre o tema, sob pena de que graves danos econômicos e sociais passem despercebidos pelas autoridades brasileiras.

Esta pesquisa pretende sustentar, em conclusão, que, considerando a natureza econômica e jurídica apresentada, se estiverem presentes quaisquer dos três vícios apontados no capítulo final, o modelo será incompatível com o direito brasileiro. Em outras palavras, enquanto o formato negocial das *loot boxes* explorar de forma abusiva os consumidores, negando-lhes informações sobre os riscos da compra, sobre o conteúdo dos produtos e mascarando a prática da venda casada, os softwares que se valem dele para explorar os consumidores deverão ter seu uso restringido pelo poder estatal.

REFERÊNCIAS

- AUSTRÁLIA. *Report: gaming microtransactions for chance based items*. Disponibilizado em : <https://www.APH.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Senate.Environment_and_Communications/Gamingmicrotransactions/Report>. Acesso em: 26 fev. 2019.
- BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 26 de fev. 2019.
- _____. *Lei nº 8.078, de 11 de Setembro de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm>. Acesso em: 26 fev. 2019.
- MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código e Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 7. ed. Ver. atual. e ampl. 2014.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições de Direito Civil, Contrato*, Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- Soto vs. Sky Union LLC*. Disponibilizado em: https://law.justia.com/cases/federal/district_courts/illinois/ilndce/1:2015cv04768/311050/31/. Acesso em: 26 fev. 2019.
- TARTUCE, Flávio, *Manual de Direito Civil*:. 7. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.
- VENOSA, Silvio de Salvo, *Direito Civil: contratos*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.