



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

A Responsabilidade Civil nos Contratos Eletrônicos Consumeristas

Natália Alves do Espírito Santo

Rio de Janeiro
2014

NATÁLIA ALVES DO ESPÍRITO SANTO

A Responsabilidade Civil nos Contratos Eletrônicos Consumeristas

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Artur Gomes

Guilherme Sandoval

Mônica Areal

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rafael Mario Iori Filho

Rio de Janeiro
2014

A RESPONSABILIDADE CIVIL NOS CONTRATOS ELETRÔNICOS CONSUMERISTAS

Natália Alves do Espírito Santo

Graduada pela Pontifícia Universidade
Católica do Rio de Janeiro. Advogada.

Resumo: os contratos de consumo caracterizam a forma mais comum de celebração de negócio jurídico no mundo contemporâneo. Objetivando, portanto, a proteção do consumidor vulnerável diante de sua necessidade constante de contratação com grandes fornecedores, surgiu o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.079 de 11 de setembro de 1990), cuja criação possui previsão constitucional. Entretanto, as inovações tecnológicas culminaram em grandes avanços nas formas de contratação consumerista ainda não suficientemente contempladas no ordenamento jurídico pátrio. Dessa forma, o objetivo do presente trabalho é identificar as hipóteses de responsabilidade civil dos participantes da contratação consumerista por meio eletrônico.

Palavras-chave: Direito do Consumidor. Contrato eletrônico. Responsabilidade Civil.

Sumário: Introdução. 1. Conceito de contrato eletrônico: uma forma contemporânea de celebração de negócios jurídicos. 2. Identificação de legislações aplicáveis aos contratos eletrônicos consumeristas. 3. Possíveis interpretações sobre responsabilidade civil dos participantes da contratação consumerista por meio eletrônico. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho objetiva abordar a possibilidade de responsabilização civil dos diversos participantes da contratação eletrônica consumerista, modelo inovador de realizações de negócios jurídicos, sobretudo, os de consumo.

A modernização do mercado de consumo teve como primeiro grande marco a criação da inovadora técnica de produção em massa, com o advento da Revolução Industrial. Atendia-se, à época, a uma nova necessidade de consumo advinda das grandes cidades, nas quais, se encontravam a maioria da população, em consequência do significativo êxodo rural.

Nesse cenário de desenvolvimento crescente das tecnologias de produção industrial, o consumidor observou a elevação extremada de sua situação de vulnerabilidade já que passava a consumir produtos agora produzidos em série, com origem desconhecida e com altos riscos de vícios e defeitos de fabricação.

Pretendendo solucionar essa nova problemática decorrente do consumo de massa, surgem, a partir do século XIX, alguns movimentos de proteção aos consumidores nos Estados Unidos e na Europa. Entretanto, apenas em 1962 é que foram enumerados os direitos dos consumidores, pelo discurso do então presidente norte-americano Jhon F. Kennedy, que os considerou, ineditamente, como influenciadores no modelo de mercado capitalista.

No Brasil, apenas com a Constituição Federal de 1988 é que o direito do consumidor foi introduzido como direito fundamental (art. 5º, XXXII) e como princípio da ordem econômica e social (art. 170, V), três anos após a ONU ter estabelecido diretrizes para uma legislação consumerista. Ato ainda mais recente foi a publicação do Código de Defesa do Consumidor, ocorrida em 1990, e conferindo ampla proteção a esse grupo social vulnerável, sobretudo através da previsão de responsabilidade civil objetiva dos fornecedores que prestam serviços ou vendem produtos viciados ou defeituosos, bem como dos fornecedores que veiculam publicidades enganosas e abusivas.

Entretanto, após a criação do CDC, o mercado de consumo experimentou um outro grande marco histórico em sua evolução, qual seja, o acesso amplo de quase a totalidade da população aos meios virtuais de comunicação, sendo a internet o principal instrumento hoje adotado pela sociedade para realização de compras e vendas à distancia.

Dessa forma, o consumidor passou a contratar com fornecedores à distância, sem nunca terem tido qualquer espécie de contato físico prévio, ficando evidente a elevação da vulnerabilidade desse novo consumidor, que terá contato com o produto ou serviço adquirido apenas no dia de sua entrega ou realização.

Tal vulnerabilidade se exacerba pelo fato de ainda não haver uma legislação moderna sobre o tema, capaz de abordar todos os aspectos desse novo tipo de contratação. Por essa razão, justifica-se o tema abordado neste trabalho cuja pretensão é identificar possíveis responsáveis pelos danos decorrentes da contratação eletrônica consumerista, após uma breve análise do conceito de contrato eletrônico e das legislações pertinentes ao assunto.

Em assim sendo, a metodologia empregada neste artigo é a do tipo bibliográfica, histórica, qualitativa e parcialmente exploratória.

1. CONCEITO DE CONTRATO ELETRÔNICO: UMA FORMA CONTEMPORÂNEA DE CELEBRAÇÃO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS

Interessante a iniciação deste capítulo com a pertinente observação do professor Sérgio Cavalieri Filho¹, para o qual “os contratos eletrônicos são a superação da massificação dos contratos”.

Mas, para se chegar a noção exata da natureza jurídica do contrato eletrônico, necessária a abordagem de alguns temas preliminares, sobretudo os relacionados à internet.

A internet derivou da APRANet, *Advanced Research Projects*, a qual, em 1969, tinha como função a interligação do Departamento de Defesa dos Estados Unidos

¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 2 ed. São Paulo: Atlas S.A., 2010. p. 259.

às universidades e aos organismos militares norte-americanos. Entretanto, o aumento do intercambio entre os utilizadores da APRANet foi crescendo ao longo do tempo e na década de 90 essa rede passou a se denominar internet, e foi aberta também para fins comerciais.

A procura constante pela internet para celebração de negócios jurídicos pode ser atribuída à própria evolução social na qual tanto homens quanto mulheres passam a ter direitos e deveres de trabalho equiparados. Neste quadro concorrencial, pouco tempo sobra para encontros físicos de realização de contratos particulares, sendo mais fácil e ágil realiza-los à distancia, nos intervalos do trabalho ou no período de descanso do cidadão.

Nesse contexto inovador, necessário ressaltar, primeiramente, como ensina o professor Thiago Ferreira Cardoso Neves² que “qualquer relação travada virtualmente entre fornecedor e consumidor, através da transmissão eletrônica de dados em que não há contato físico entre as partes, pode ser conceituada como atividade de comércio eletrônico”.

Agregando outros elementos à conceituação de contrato eletrônico, encontra-se a definição de Geraldo Frazão de Aquino Júnior³, para quem o contrato eletrônico,

De uma forma abrangente, corresponde a qualquer forma de transação levada a efeito mediante a transmissão de dados sobre redes de comunicação, como a internet, abrangendo todas as atividades negociais juridicamente relevantes e incluindo as fases anteriores e posteriores à contratação.

Ademais, necessário explicar que os contratos eletrônicos não são novas espécies de contratos, mas sim um novo meio, isto é, uma nova forma pela qual se possibilita a realização de um negócio jurídico.

² NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. Os contratos Eletrônicos no âmbito do Direito do Consumidor. *Revista Justiça e Cidadania*. p. 46, Jul. de 2013.

³ AQUINO JÚNIOR, Geraldo Frazão de. *Contratos Eletrônicos: a boa-fé objetiva e a autonomia da vontade*. Curitiba: Juruá, 2012. p. 113.

2. IDENTIFICAÇÃO DE LEGISLAÇÕES APLICÁVEIS AOS CONTRATOS ELETRÔNICOS CONSUMERISTAS

Até o Século XX, os consumidores não eram reconhecidos como sujeitos de direitos e garantias constitucionais. Eram observados sob o ponto de vista unicamente de um sujeito integrante de uma relação jurídica específica, deixando-se de lado o fato de se enquadrarem em um grupo social cada vez mais crescente, com interesses semelhantes.

Apenas em 1962, com o discurso do então presidente norte-americano, Jhon F. Kennedy, é que se enumerou os direitos dos consumidores e os considerou, pela primeira vez na história, como influenciadores no modelo de mercado capitalista. A Organização das Nações Unidas, por sua vez, em 1985, estabeleceu diretrizes para uma legislação consumerista, considerando o direito do consumidor como um direito humano de nova geração.

O Brasil introduziu o direito do consumidor como direito subjetivo público apenas na Constituição Federal atual, promulgada em 1988, conferindo-o caráter de direito fundamental (art. 5º, XXXII) bem como de princípio da ordem econômica e social (art. 170, V). Ademais, determinou a elaboração de legislação infraconstitucional protetiva ao consumidor, no art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

Nesse contexto, surgiu o Código de Defesa do Consumidor (CDC – Lei nº. 8.079 de 11 de setembro de 1990), que conferiu ampla proteção aos consumidores considerados partes vulneráveis nas relações de consumo estabelecidas com os fornecedores, detentores de um maior poder econômico, social e tecnológico. Assim previu o CDC hipóteses de responsabilidade civil objetiva dos fornecedores que prestam

serviços ou vendem produtos viciados ou defeituosos, bem como dos fornecedores que veiculam publicidades enganosas e abusivas.

Entretanto, de 1990 até os dias atuais, os fornecedores inovaram as formas de contratação com os consumidores, empregando novidades tecnológicas que possibilitaram uma maior quantidade de realizações de contratos. Dentre elas, necessário ressaltar o meio eletrônico de contratação, objeto do presente estudo, possibilitado principalmente pela evolução da internet, agora disponível para quase a totalidade da população.

Nesse contexto, a internet apresentou aos consumidores, por um lado, uma grande facilidade para resolução dos problemas cotidianos, porém, por outro lado, gerou situações de maior vulnerabilidade, porquanto o consumidor agora compra produtos e serviços sem nunca ter contato com a loja fornecedora e nem com os referidos bens de consumo.

Tal panorama gera aos consumidores situações nas quais, ao se depararem com um produto ou serviço viciado, defeituoso ou até mesmo diferente do que o realmente disponibilizado no sítio virtual, não conseguem reparação por tal prejuízo. O insucesso dessa reparação do dano decorre principalmente do fato de não ter o consumidor negociado diretamente, de maneira física, com o verdadeiro fornecedor daqueles bens de consumo.

Nesses casos, não há uma norma expressa no CDC capaz de solucionar de forma indubitável a situação jurídica do consumidor, pois limita-se o referido diploma a estabelecer o direito de arrependimento (art. 49) quando a contratação ocorre fora do estabelecimento do fornecedor. Entretanto, alguns doutrinadores se quer consideram o espaço virtual do fornecedor como algo exterior ao seu estabelecimento, complicando ainda mais o cenário protetivo do consumidor determinado pela Constituição Federal.

Objetivando regulamentar as lacunas do CDC sobre contratação eletrônica, foi publicado o Decreto nº. 7.962 de 2013, que representou um grande avanço legislativo sobre a matéria. O referido Decreto ressaltou a necessidade de observância do princípio da transparência e da informação, bem como reconheceu a aplicação do direito de arrependimento nos contratos eletrônicos, estabelecendo a aplicação do art. 56 do CDC aos fornecedores que descumprirem as regras daquele diploma legal.

Nesse momento evolutivo da legislação pátria sobre contratação eletrônica consumerista, foi publicada a Lei 12.965, de 23 de abril de 2014, conhecida como o Marco Civil da Internet, que, no entanto, se limitou a dizer que as leis consumeristas devem ser aplicadas nos contratos eletrônicos utilizados com a finalidade de consumo (art. 7, inciso XIII), não adentrando ao mérito das eventuais hipóteses de responsabilização civil dos participantes do contrato eletrônico virtual, diante de danos ocasionados aos consumidores.

Diante desse cenário legislativo ainda precário, persiste a necessidade de construções hermenêuticas que possibilitem formas de assegurar os direitos dos consumidores frente a esse novo tipo de contratação que aumentam sobremaneira a vulnerabilidade desse grandioso grupo da sociedade.

Sobre tal tema, necessário citar as correntes doutrinárias, explicitadas por Ricardo Luis Lorenzetti⁴, as quais se dividem em ontológica e instrumental. Para a corrente ontológica, o mundo virtual deveria ser regulamentado por um direito totalmente novo e diverso do já existente. Já para os instrumentalistas, corrente mais realista, o direito atual estaria apto à regulamentação da matéria, devendo ser aplicada as devidas analogias.

⁴ LORENZETTI, Ricardo Luis. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: RT, 2001, p. 68-81.

Corroborando ser o contrato eletrônico apenas uma forma contratual nova, e parecendo concordar com os preceitos instrumentalistas, conclui o professor Sérgio Cavalieri Filho⁵ que “aplicam-se ao comércio eletrônico as normas do Código Civil pertinentes aos contratos em geral e a cada espécie, bem como os princípios e preceitos do Código de Defesa do Consumidor sempre que houver relação de consumo”.

A conclusão do professor supracitado encontra amparo na nova Lei do Marco Civil da Internet (Lei 12.965, de 23 de abril de 2014) que expressamente estabelece a aplicação das normas de defesa do consumidor nos contratos de consumo realizados pela internet (art. 7º, inciso XIII). Outro diploma legal, ainda mais antigo, que possibilita a aplicação do CDC nesse tipo de contratação consumerista é o Decreto 7.962 de 2013, uma vez que estabelece a aplicação do direito de arrependimento a tais modelos contratuais, além de ressaltar a importância, nessa seara contratual, dos princípios da transparência e informação, com possibilidade de aplicação das penalidades do art. 56 do CDC aos fornecedores que se utilizam da internet para comercialização.

Entretanto, seriam tais legislações suficientes para esse novo marco do mercado de consumo? Tal indagação não parece obter pronunciamento afirmativo quando se verifica possibilidades de situações nas quais o consumidor não saberá contra quem demandar seus direitos, já que nunca teve contato físico com o fabricante, fornecedor e comercializador do produto adquirido. Como encontrá-lo? O defeito ou vício decorreu da conduta de qual integrante pertencente à cadeia virtual? Todos devem responder solidariamente? O consumidor ainda não tem a resposta para tais questionamentos.

⁵ CAVALIERI FILHO. op. cit., p. 260.

Quanto à aplicação do Código Civil (CC), nos contratos eletrônicos consumeristas, necessário concluir pela necessidade de observância de seu art. 104 que estabelece, como validade dos negócios jurídicos, a existência de agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei. Dentre tais requisitos, o mais preocupante no âmbito da contratação eletrônica, deve ser considerado a capacidade do agente já que o fornecedor não sabe quem está efetuando a compra de seus produtos ou serviços do outro lado da tela de um computador.

Procurando uma solução para o problema da aferição da capacidade do contratante virtual, afirma o autor Sérgio Iglesias Nunes de Souza⁶ que:

Os contratos eletrônicos, independentemente do seu valor, se celebrados por absolutamente incapazes deverão ser declarados nulos de pleno direito. O risco do negócio é do empreendedor e, portanto, deverá este adotar as medidas cabíveis para evitar a nulidade. Se forem praticados por relativamente incapaz serão anuláveis. Se, ainda omitida a idade por estes nos cadastros virtuais, deverão responder seus representantes legais ou seus pais, conforme o art. 180 do CC/2002 [...].

Solução diferente, no entanto, é a sustentada por Geraldo Frazão⁷, para quem o “contratante que se dispõe a utilizar-se do meio eletrônico para efetivar suas transações, criando uma aparência de que aquele meio pertence à sua esfera de interesses, deve suportar os riscos do negócio e responsabilizar-se pelo ônus de demonstrar o contrário”.

Quanto ao aspecto da proposta e aceitação, deve ser utilizada as regras dos artigos 427, 428, inciso IV, 433 e 434 do CC, de acordo com a observação sobre da instantaneidade ou não do contrato eletrônico, bem como os artigos 30 a 38 do CDC.

Outro elemento importante – pois de difícil constatação – a ser observado no contrato eletrônico é o lugar de celebração, para que haja a fixação de competência de jurisdição bem como a determinação da legislação aplicável. Tal elemento se torna complexo no cenário virtual já que, nele, as contratações se realizam em diversos

⁶ SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. A Responsabilidade Civil e a Inteligência Artificial nos Contratos Eletrônicos na Sociedade de Informação. *Revista dos Tribunais*, ano 97, v.877, p. 33, nov. de 2008.

⁷ AQUINO JÚNIOR. op. cit., p. 114

lugares, envolvendo até mesmo vários países, podendo-se concluir que o mundo virtual representa um mundo sem fronteiras, sem demarcações, peculiar.

Dessa forma, deve ser aplicado o artigo 435 do CC que reputa celebrado o contrato no local em que foi proposto, bem como o artigo 9º, §2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que, por sua vez, estabelece que quando o contrato for realizado por partes residentes de países diferentes, a obrigação resultante do contrato reputa-se concluída no lugar em que residir o proponente.

Ressalte-se ainda a aplicação aos contratos eletrônicos de consumo, os princípios norteadores do Código de Defesa do Consumidor, sobretudo e, com um maior rigor, os da confiança, informação e segurança. Tal afirmativa se justifica pelo fato de que o consumidor de produtos e serviços por meio eletrônico se submete a uma maior vulnerabilidade já que não possui contato direto com a mercadoria adquirida nem com o seu fornecedor.

Em assim sendo, a observação dos referidos princípios devem ser potencializados ao máximo para se evitar danos aos consumidores decorrentes de publicidades enganosas e abusivas que ocorrem a todo momento e, com cada vez mais frequência, no âmbito virtual, tendo em vista a escassa fiscalização das ofertas constantes nos sítios eletrônicos.

Destaca-se que o princípio da confiança, embora seja uma extração tácita do CDC, está obviamente interligado com o princípio da transparência e deriva também do princípio da boa-fé. Isto porque não há confiança se não houver boa-fé, que por sua vez exige total transparência nas relações jurídicas, sobretudo nas relações de consumo travadas por meio eletrônico.

Nesse contexto, necessário ressaltar que o futuro da evolução da contratação eletrônica está intimamente relacionado com o princípio da confiança já que sem esta

última, o comércio eletrônico não vislumbrará a continuação de seu cargo processo de crescimento, culminando em verdadeiro meio ineficaz de satisfação das relações consumeristas.

Dessa forma, imprescindível a observância do artigo 30 do CDC no que tange à vinculação do ofertante no cumprimento das publicidades por ele dispostas no meio virtual.

Os princípios da informação e da segurança, por sua vez, devem ser destacados de maneira ainda mais intensa nos contratos eletrônicos, na medida em que deve o fornecedor oportunizar ao consumidor todas as informações necessárias à realização de um negócio jurídico no qual não se tem o manejo direto com o seu objeto. Assim, as instruções de uso, bem como os riscos que o produto ou serviço apresentam devem estar disponibilizados junto à oferta dos respectivos objetos contratuais.

Outro ponto a se destacar é a aplicação do direito de arrependimento, previsto no artigo 49 do CDC, em todos os tipos de contratos virtuais, inclusive os realizados através da internet, já que devem ser considerados ocorridos fora do estabelecimento comercial físico do fornecedor.

3. POSSÍVEIS INTERPRETAÇÕES SOBRE RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PROVEDORES DE SERVIÇO DE INTERNET QUE PROPICIAM A CONTRATAÇÃO CONSUMERISTA POR MEIO ELETRÔNICO

Como demonstrado nos capítulos anteriores, tanto o Código Civil quanto o Código de Defesa do Consumidor devem ser aplicados aos contratos eletrônicos de consumo, tendo em vista a escassa legislação específica e considerando que tais

contratos eletrônicos apenas representam uma forma contemporânea de celebração de negócios jurídicos, mas não uma nova espécie contratual.

Dessa forma, uma vez estabelecida, pelos artigos 12, 13, 14, 18 do CDC, a responsabilidade civil do fornecedor que disponibiliza no mercado produtos e serviços viciados ou defeituosos ou que se utiliza de publicidades enganosas e abusivas, necessário trazer ao presente estudo o conceito de fornecedor.

O referido artigo 3º do CDC estabelece que:

Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou prestação de serviços.

Assim, como bem elucidada a professora Cláudia Lima Marques⁸,

O art. 3º do CDC bem especifica que o sistema de proteção do consumidor considera como fornecedores todos os que participam da cadeia de fornecimento de produtos e da cadeia de fornecimento de serviços (...) não importando sua relação direta ou indireta, contratual ou extracontratual, com o consumidor.

Diante desse conceito alargado de fornecedor, importante identificar se os provedores de serviço de internet, pessoas físicas ou jurídicas que possibilitam a contratação eletrônica pela rede mundial de computadores, poderiam ou não se enquadrar na definição do art. 3º do CDC.

Para que o consumidor celebre um negócio jurídico no ambiente da internet é necessário, primeiramente, que ele se conecte à rede, e, em seguida, que consiga entrar nos sites desejados ou na sua caixa de e-mails, e, por fim, localizar o contratante que procura.

Dessa forma, pode-se extrair dessa trajetória, os seguintes figurantes de toda a cadeia de pessoas necessárias para dar existência aos contratos eletrônicos consumeristas: o provedor de *backbone*, provedores de acesso, provedores de correio

⁸ BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de Direito do Consumidor. 3 ed. Rio de Janeiro: revista dos tribunais, 2010. p. 103.

eletrônico, provedores de hospedagem, provedores de informação e provedores de conteúdo.

De acordo com os ensinamentos de Marcel Leonardi⁹, os provedores acima mencionados são espécies do gênero provedores de serviço de internet, e suas definições podem ser resumidas brevemente, como explicitado abaixo.

O provedor de *backbone* é quem fornece estrutura física que possibilita o tráfego dos dados transmitidos pela internet, e consiste de múltiplos cabos de fibra ótica de alta velocidade; o provedor de acesso é a pessoa jurídica que fornece serviços possibilitando o acesso da população à Internet. O provedor de correio eletrônico é quem fornece ao usuário um *login* e uma senha de acesso para uso exclusivo de um sistema informático que possibilita o envio e recebimento de mensagens eletrônicas; o provedor de hospedagem é a pessoa jurídica que armazena dados em servidores próprios de acesso remoto, e com isso possibilita o acesso de terceiros a esses dados, de acordo com as condições pactuadas com o contratante desse serviço; o provedor de informação é toda pessoa jurídica ou, até mesmo, física, responsável pela criação das informações divulgadas através da Internet. É, portanto, quem realmente cria a informação disponibilizada por um provedor de conteúdo; o provedor de conteúdo, por fim, é toda pessoa jurídica ou também física que disponibiliza na rede aquelas informações criadas pelos provedores de informação.

A Lei 12.965/2014 estabeleceu, em seus artigos 18 e 19, a ausência de responsabilidade do provedor de acesso por danos decorrentes de conteúdos gerados por terceiros. No caso do provedor de aplicações, especificamente, estabeleceu que esse somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo

⁹ Leonardi, Marcel. *A Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/2012/04/internet-e-regulacao-o-bom-exemplo-do-marco-civil-da-internet/>>,. Acesso em: 15 set. de 2014.

gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente.

Dessa forma, não parece ter a legislação especial equiparado tais provedores ao papel de fornecedores dos produtos e serviços disponibilizados, pelos ofertantes diretos, na rede global de computadores interligados.

Assim, de acordo com uma interpretação legal, os provedores de conexão à internet não responderiam em nenhuma hipótese, por danos ocasionados ao consumidor através da internet. Tal previsão legislativa parece plausível diante do afastamento efetivo existente entre um provedor de conexão e fornecedores de produtos e serviços que se utilizam da internet para exercerem suas atividades profissionais. O mesmo raciocínio deve ser aplicado aos servidores de *backbone*.

Quanto ao provedor de aplicação de internet, a Lei 12.965 não o responsabilizou, de imediato e de forma objetiva, pelo dano ocasionado ao consumidor que, ao acessar a internet, adquiriu produtos ou serviços viciados ou defeituosos, ou se deparou com publicidades enganosas e abusivas. Somente poder-se-ia alcançar a responsabilidade de tal participante caso houvesse descumprimento da ordem judicial ou notificação extrajudicial para retirar da rede a oferta do produto ou serviço inadequados ao consumo.

Esclarece o já citado autor Marcel Leonardi¹⁰, que:

O conceito de “provedores de aplicações” engloba, nos termos da definição prevista no art. 5º, inciso VII, o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à Internet e abrange, portanto, provedores de correio eletrônico, de hospedagem e de conteúdo, entre diversos outros.

¹⁰Id. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Disponível em: <http://leonardi.adv.br/2012/04/internet-e-regulacao-o-bom-exemplo-do-marco-civil-da-internet/>. Acesso em: 15 de set. 2014.

Entretanto, não parece ter o texto legislativo exposto no art. 19 da lei em comento, logrado êxito na compatibilização com a ideologia do Código de Defesa do Consumidor, consubstanciada na proteção do consumidor vulnerável, ao menos no que tange aos provedores de hospedagem, conteúdo e informação.

Tais provedores estão mais próximos aos conteúdos das ofertas consumeristas disponibilizadas no meio virtual e deveriam adotar regras exigentes para a exposição dessas publicidades e possibilidades de contratação. Tais provedores são os que possibilitam diretamente a comercialização do produto ou serviço pela internet e deveriam fiscalizar a licitude dessas ofertas e produtos. Dessa forma, poder-se-ia falar em responsabilidade civil de tais provedores, porém, de maneira subjetiva, quando possível a identificação de ausência do dever de cuidado, não necessariamente devendo haver descumprimento prévio de decisão judicial ou notificação extrajudicial.

No tocante ao ofertante direto do produto ou serviço disponibilizado virtualmente pelos provedores que possibilitam a contratação eletrônica, não há dúvidas quanto à sua responsabilização, que será objetiva caso se enquadre no conceito de fornecedor ou subjetiva, caso seja uma pessoa física ou jurídica que não exerça atividade voltada a essa finalidade comercial.

CONCLUSÃO

A contratação eletrônica, como demonstrado ao longo desse trabalho, representa forma inovadora e cada vez mais frequente de realização de negócios jurídicos, tendo em vista a sobrecarga de funções tanto de homens quanto de mulheres em suas vidas profissionais e sociais cotidianas que acabam impedindo, muitas vezes, o deslocamento físico para realização de contratos de consumo.

Não obstante a tal emprego excessivo da internet como meio de contratação, o consumidor – que com o advento da contratação eletrônica se tornou ainda mais vulnerável tendo em vista o não conhecimento prévio dos bens adquiridos e nem de seus fornecedores direitos – não possui a seu favor legislação específica que abranja as hipóteses de danos que venha a sofrer nesse tipo de negociação virtual.

Nesse cenário, com a falta de legislação suficiente pertinente ao tema, identificou-se a possibilidade de aplicação do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil, os quais, no entanto, também não encontram-se aptos a solucionar a situação vulnerável dos consumidores navegantes na rede mundial de computadores.

A Lei do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014), praticamente a única lei que timidamente procurou disciplinar a contratação eletrônica, isentou de responsabilidade civil o provedor de acesso à internet por danos decorrentes de conteúdos gerados por terceiros e condicionou a responsabilidade civil dos provedores de aplicações ao prévio descumprimento de ordem judicial ou notificação extrajudicial com a determinação de retirada do conteúdo ilícito do ambiente virtual.

Entretanto, como explicitado no capítulo anterior, os provedores de hospedagem, conteúdo e informação, espécies de produtores de aplicações, como estão próximos e, muitas vezes, diretamente ligados ao conteúdo por ele veiculados, deveriam responder pelos danos ocasionados ao consumidor, de forma subjetiva, toda vez que haja possibilidade de detectar falta de dever objetivo de cuidado com relação aos produtos e serviços por eles colocados na rede mundial de computadores.

REFERÊNCIAS

AQUINO JÚNIOR, Geraldo Frazão de. *Contratos Eletrônicos: a boa-fé objetiva e a autonomia da vontade*. Curitiba: Juruá, 2012.

BENJAMIN, Antônio Herman V.; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 3 ed. Rio de Janeiro: revista dos tribunais, 2010.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

LEONARDI, Marcel. *A Responsabilidade Civil dos Provedores de Serviço de Internet*. Disponibilizado em: <<http://leonardi.adv.br/2012/04/internet-e-regulacao-o-bom-exemplo-do-marco-civil-da-internet/>>. Acesso em: 15 set. de 2014.

LEONARDI, Marcel. *Internet e regulação: o bom exemplo do Marco Civil da Internet*. Disponível em: <http://leonardi.adv.br/2012/04/internet-e-regulacao-o-bom-exemplo-do-marco-civil-da-internet/>. Acesso em: 15 de set. 2014.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Comércio Eletrônico*. São Paulo: RT, 2001, p. 68-81.

FILHO, Sérgio Cavalieri. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros editores, 2000.

NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. Os contratos eletrônicos no âmbito do Direito do Consumidor. Rio de Janeiro: Justiça e Cidadania, julho de 2003.

PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Instituições de Direito Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. A Responsabilidade Civil e a Inteligência Artificial nos Contratos Eletrônicos na Sociedade de Informação. *Revista dos Tribunais*, ano 97, v.877, nov. de 2008.